





DECISIONUM
ROTÆ LUCENSIS
DIVERSORUM AUDITORUM; COLLECTARUM

PER

HIERONYMUM PALMA
NEPOTEM J. C. ET PATRICIUM LUCENSEM.

Cum aliquibus Additionibus ejuſdem, & cum pluribus modernis Deciſionibus

SACRÆ ROTÆ ROMANÆ,
ET ALIORUM SUPREMORUM TRIBUNALIUM ALIBI ADHUC NON IMPRESSIS.

LIBER QUARTUS.



L U C Æ, MDCCV.

Ex Typographia Leonardi Venturini.
DE SUPERIORUM LICENTIA.

ILLUSTRISS., ET REVERENDISS. D.

D. ANSALDO

DE

ANSALDIS

SACRÆ ROMANÆ ROTÆ AUDITORI.

LEONARDUS VENTURINUS F.



CUM ea sit virtutum Tuarum indoles, ut dulci quodammodo, blandoque conatu, omnium sibi devinciat obsequia, summo profectò jure, Illustrissime, & Reverendissime Præsul, novissimum Volumen assueto studio eruditissimi Patritii nostri D. Hieronymi Palmæ collectum, quod typis meis modò prodit in lucem, non alteri sacrare necessum erat, quàm immortalibus nominis Tui meritis. Hinc siquidem datur mihi tot titulis erga Te obstrictæ mentis palam præsentibus æquè, ac posteris argumentum ostendere. Verùm nedum privato, sed concordi Literatorum omnium nomi-

mine publica hæc Tibi debebatur grati animi significatio, quippè de omnibus, Vir Illustrissime, optimè meritus, nullum jam est litterarum, ac scientiarum genus, in quo egregiè non sis versatus, aut verius nullum, quod novis fulgorum incrementis amplissimè non ditaveris. Porrò vix Florida Urbe relicta, quæ Tibi, Atavisque Tuis generosa cunabula dedit, statim ostendisti cursum ætatis non expectandum in festinatione virtutis, & Te Urbium Regina Roma, vel in ipso ætatis flore, adeo sapienter in foro suo causas orantem audivit, ut priscis, præclarisque sui eloquii patribus parem non dubitaverit, nec tantum gloriosæ vocis plausibus stetisti Romanis, sed scriptis quoque latius sapientiam Tuam extendens totam litterariam rempublicam muneras, optimo, utilissimoquè Tractatu de Commercio, & Mercatura apud verè sapientes adeo felici commercio recepto, ut subito ubiquè nedum Itali, sed exteri quoquè magni nominis Scriptores certatim collaudaverint, eidem Judices adhæserint, ipsaquè primi ordinis Subsellia passim extulerint, & brevi temporis intervallo iteratà fuerit impressione donatus, ut omnium populorum votis fieret satis, atquè ità Terrarum Orbem non pedibus, sed laudibus peragrares, cunctisque innotesceret, non peregrinum, & Hospitem, sed Civem esse, & domesticum Jurisprudentiæ quemadmodum de celebri Magistro tuo dixit alter æquè præclarus Præceptor tuus.

Arrisit itaquè hæc summa virtutum augustæ memoriæ Principi Innocentio XII., qui vel in ipso summi Imperii vestibulo Te sui Auditoris munere decoravit: qua vero fide, integritate, constantia, sapientia, atquè prudentia demandatam provinciam susceperis, Testis est fama, ac in omne ævum testabuntur monimenta nunquam interitura. Effulsit fides, & integritas tot in arduis utriusque Principatus negotiis propera, ac prospera terminatione compositis. Effulsit constantia, aut Principis majestate, sacrorumque Jurium potestate viriliter servata, aut Præpotentium impetu fracto, aut depressorum, pauperumque sublevata innocentia, ea frontis, animiquè firmitate, quam decet Principis lateri stantem. Emicuit sapientia summæ sociata prudentiæ, dum Roma, Orbisque prospexit Te, Tui oblitum Reipublicæ commodo, ac utilitati tantummodo prospicientem: hinc munere Tuo, ut alias apud Imperatorem Gratianum collaudavit Ausonius, Curia honorificis modo læta decretis, olim sollicitis mæsta querimoniis, hinc summa religio æquitatis, summa legum reverentia, dignitatibus solo meritorum suffragio distributis, quodquè vix credibile dictu

est.

est, Tu in hujusmodi Magistratu tàm eminebas assiduus, ut pro Principe labore refici, ac reparari videreris, nec aliud (ut cum Plinio ad Trajanum prosequar) nec aliud tibi sententiæ tuæ pretium, quam benè judicasse; jam enim mens tua emerita laudum, & gloriæ præmia Principis tui gloriæ, ac laudibus unicè, ac generosè dicaverat. Optimus proindè Princeps noscens cum Cassiodoro, quod dignitas dum ad incognitum venit, donum est, dum ad expertum, compensatio meritorum, Te in amplissimum S. Romanæ Rotæ Senatum cooptavit, in quo adhuc tam amplè præfulges, ut summum gloriæ verticem attigeris, immò ipsam quoquè viceris laudem, tequè jam tota Curia, totaquè Urbs Jurisconsultorum eloquentissimum, & Eloquentium Jurisperitissimum appellat; & merito citra jactantiam, cum de Te tua satis loquantur volumina; quis enim est, qui ex Decisionibus tuis, tuisque verè aureis Annotationibus nuper typis meis Cœlo favente impressis certiora non desumat oracula, quàm olim à Phœbi cortina consulentes acciperent? Nemo inficiatur opus ex omni sui parte cedro dignissimum, veluti quod tam benè fructum cum flore maritat, ut unius venustas neutiquam detrahat alterius soliditati, & legalis plerumquè rusticitas politiori litteratura urbanissimè temperetur; sed tibi, qui spinosos legum anfractus multiplici sermonis leporumque amęnitate exornasti, inexhausta eadem ingenii vi, cœterarum quoque quotquot reperiuntur scientiarum nodos facilè fuit, vel intra Etruriæ tuæ versuum angustias felicissimè exsolvere in altero volumine Sacrarum Cantionum hoc pariter currenti anno publicæ luci dato, quod scientiarum omnium etiam sublimium plusquam compendium dicam.

Hujusmodi minima licèt ex parte virtutum tuarum series in omnes scientiarum ordines meritis referta exigit profectò, ut dicebam omnium grati animi testimonium. Patere igitur doctissime Præsul (tantumque, ut Plinii verbis utar, à specie adulationis absit gratiarum actio mea, quantum abest à necessitate) patere inquam, quod publico Eruditorum nomine tuis gratias agam virtutibus, cum, si possem, publico pariter nomine etiam referrem, solicitantibus tamen etiam omnium votis sperare fas est, quod summa super homines modo regnans CLEMENTIA condignam paret meritis coronam.

Quo verò ad me ipsum hactenus dicta sint innumera erga maximam humanitatem tuam debita, non ut persolvam, sed ut agnoscam, præsertim cùm modo etiam nova cumulem, iterum

be-

benignitatem tuam humiliter exorando, ut pręſens quoquè Volumen non dedigneris, quod nobiliſsimo tuo nomine inſcribatur, atquè huic veluti Reginæ Aſtreæ theſauro tot pretioſiſsimis juris utriuſque gemmis conflato, non Heſperidum aureo nemore fabuloſis Hortis, gentilitius tuus pervigili præſidio aſſiſtat DRACO, mequè inſimul, reſquè meas ſub ampliſsimo patrocinii tui munimine vindicem ab Ariſtarchis.

QUartam Decisionum hujus Almæ Rotæ Centuriam Publicæ exponit luci Celeberrimus J. C. Dominus Hieronymus Palma, illustratam pariter de more utilissimis additionibus, ut omnium in utroque foro versantium votis obtemperet. Quapropter istud quoque volumen jussu Illustrissimi, & Reverendissimi D. Joseph Arnolphini Vicarii Generalis Capitularis à me perlectum prælo Dignissimum adinveni.

Octavius Sardi J.V.D., & Archidiaconus Cathedralis Lucensis.

IMPRIMATUR.

Joseph Arnolfini Vicarius Gen., & Cap.

FLores Decisionum Rotæ nostræ Lucensis, & diversorum Tribunalium hoc hyemali tempore consurgunt ex viridario copiosissimo ingenii sui à Præstantissimo Domino Palma Collectore decerpti; Hoc opus, sicut cætera ipsius omnia unà cum ornatissimo florum serto ex doctissimis additionibus per eum composito in nostra legali Palæstra, ut Palma omni ævo florebunt; Illud avidè perlegi, & cum in eo nil invenerim, quod publicæ impressioni repugnet, & quod maximam non exigat commendationem, ideo typis quamprimum ad publicum bonum tradendum esse censeo.

Ego Nicolaus Donati Illustrissimi Officii super Jurisdictione Præpositus.

INDEX ARGUMENTORUM SINGULARUM DECISIONUM

Quæ in hoc quarto Volumine continentur.

pun-

puncto iuris, & respondetur conjecturis, quæ in contrarium afferebantur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXVII.

Renunciatio quando dicatur realis, & translativa, & quando abdicativa, & una in quo ab alia differat, & quod possit esse realis, licet respectu tantùm certarum personarum, & quod renunciatio regulariter non complectatur hæreditatem ipsius renunciantis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXVIII.

Examinatur in hoc voto decisivo R.P.D. Maserii in utraque Signatura votantis materia *Text. in l. si quis sepulcrum ff. de Religios. & sum't. fun.*, & demonstratur ejus dispositionem non procedere, nisi in casu præcisæ necessitatis, cui alio modo non possit esse consultum, nec quando id æquitas non patitur, & magnum causatur damnum vicino, nec locum sibi vindicare in Ecclesia, seù Oratorio privato, ubi non administrantur Sacramenta.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXIX.

Præcedentia debetur Collegiatæ antiquiori digniori, & cujus Canonici habent vestes magis qualificatas. Consuetudo plurimum facit in materia præcedentiæ, & quasi possessio in aliquibus actibus influit in reliquos etiam diversæ speciei, quando habet eamdem causam uniformem, & universalem.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXX.

Est idem cum præcedenti.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXI.

Agitur in hac decisione de manutentione concedenda possessori ad formam *cap. Rota 50.*, & firmatur statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem habere locum solùm in illis bonis, quæ remanserunt in hæreditate defuncti tempore mortis. Plura adducuntur circa decretum irritans, & quando illud inficiat possessionem, itaut non detur, nec concedatur manutentio.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXII.

Frater ad instantiam fratris non potest carcerari, & hæc exceptio admittitur etiam adversus instrumentum habentem executionem paratam.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXIII.

Firmata conclusione, quod nepos ex fratre ad instantiam Patrui carcerari non valeat, in hac & in subsequenti discordantis Auditoris decisione, quæritur an id procedat, quando Patruus coactus fuit solvere pro fratre, & Patre nepotum, qui se obligaverunt ad conservandum indemnem Patruum, & in hac decisione dictum beneficium adhuc competere firmatur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXIV.

Sumas ex præcedenti.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXV.

Recurre ad decis.323.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXVI.

Argumentum non habet ex eo quod est emanatâ in eadem causa, in qua præcedentes.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXVII.

Quæritur in hac decisione; quid veniat in venditione, & firmatur confines enunciatos attendi debere, & in venditione comprehendi, quidquid intra confines expressos inclusum est.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXVIII.

Articulus, qui præcipuè examinatur in hoc motivo est, an Viduæ debeantur fructus dotis soluto Matrimonio, quando adest pactum in instrumento de solvendo tales fructus de dicto tempore, & concluditur pro validitate talis pacti, quando illud est à consuetudine roboratum: Consuetudo autem deducitur signanter ex eo, quia in formulario instrumentorum legitur tale pactum, quando concipitur formula restitutionis dotis, & etiam arguitur ex pluribus rebus judicatis. Defenditur inventarium à pluribus nullitatibus, & objectionibus, de quibus arguebatur. Promissio de se obligando, vel fidejubendo habetur pro obligatione, & fidejussione, quando agitur favore dotis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXIX.

Clausula constituti in contractu census licet non operetur, nisi in casu non secutæ solutionis, tamen adveniente dicto casu, retrotrahitur ad initium contractus, etiam in præjudicium tertii, qui medio tempore jus acquisivit.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXX.

Licet ex stylo, & consuetudine quartum plus debeatur, quando creditor in pecunia recipit bona, id tamen limitatur, quando creditor potest solvere in bonis, nec est adstrictus id facere in pecunia, & præcipuè quando agitur de detractione dotis ex bonis fideicommissi.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXI.

Agitur in hac Decisione de Datia solvenda pro certa summa, quando agitur de captura extracta ob fugæ suspicionem, ad intellectum, & interpretationem statuti *in cap. 23. lib. 2.*

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXII.

Manutentio debetur ei, qui nulliter, & injustè fuit à Judice sua possessione spoliatus. Colonus ubi Dominum nominavit lis cum Colono dicitur extincta, eaque debet reassumi contra Dominum, alias prosecuta contra Colonum Domino non citato licet litem non ignoranti non præjudicat. Cauthela Angeli impedit executionem Sententiæ, & quomodo, & à quo debeat cauthela justificari. Sententia quando noceat tertio scienti litem agitari.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXIII.

Plures sunt solvendæ Datiæ etiam in recursu, quando plura sunt gravamina contenta, in sententia, quorum unum non dependet ab altero.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXIV.

Exceptio Compensationis quando non habeat locum, & quando ei tacitè renunciatum dicatur. Actio spolii non competit ei, qui proprio facto cecidit à possessione, & quanto temporis spatio præscribatur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXV.

Firmatur in hac, & in duabus subsequentibus decisionibus, quod in locis, ubi non fit professio formalis, Puellæ dotem datam in ingressu repetere possunt in casu egressus, absque eo quod petendi valeat excomputatio alicujus partis in alimentis præstitis, etiamsi excederet fructus Dotis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXVI.

Est idem cum præcedenti.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXVII.

Recurras ad Decisiones præcedentes.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXVIII.

Procurator, & Institor contrahentes, respectu, & contemplatione mandati, vel Officii de proprio non tenentur, nec conveniri valent expirato mandato, & finito negocio. Adducuntur conjecturæ ex quibus ratione Officii quis contraxisse censeat ur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXIX.

Conversio pecuniæ dotalis in munium, vel aliud Creditum fructiferum non facit cessare titulum, & privilegia Dotis. Debita filii soluta per Matrem in ipsos filii legitimam ipso jure imputantur. Jurium dotalium cessio facta per

mulierem Emptori intelligitur solum usque ad Dotis medietatem, & pro ea solum rata fit de anteriori posterior Ad mulierem non spectat docere de impossibilitate relevationis ab obligatione præstita, sed potius ad eum, qui mulieris obligationem substinere prætendit,

ARGUMENTUM,
Decis. CCCXXXX.

Quasi possessio præsentandi non dat manutentionem heredi, nisi ipse præsentaverit; Et Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem non habet locum in jure Patronatus, uti re spiritualitati annexa; Fœmina donec vivit dicitur agnata, & retinet agnationem, & dicitur de familia, & ideò est capax Jurispatronatus gentilitii subsidiariè post masculos, etiamsi illud pro masculis fuerit fundatum, quia talis expressio in dubio intelligitur demonstrativè, non taxativè. Juspatronatus gentilitium in ultimo de familia efficitur hæreditarium, Qualitas gentilitia ex quibus probetur: Centenariæ virtus quanta sit, & quando ei non præjudicet productio tituli.

ARGUMENTUM,
Decis. CCCXXXXI.

Ad Decisionem præcedentem pro Argumento recurras.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXII.

Pro Argumento recurras ad dec. 340.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXIII.

Agitur de manutentione concedenda Familiæ Estensi de Mustis, ex eo quod sit in quasi possessione immunitatis à Gabellis cum titulo centenariæ in ditione Ferrariæ, & hac occasione nonnulla discutiuntur de vi, & effectu Quadragenariæ, & centenariæ, & aliqua circa observantiam interprætativam constitutionum summorum Pontificum.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXIV.

Pro Argumēto ad præcedentē recurras, cum sit in eadē causa.

ARGUMENTUM,
Decis. CCCXXXXV.

Argumentum non habes, cum sit in eadem causa.

ARGUMENTUM,
Decis. CCCXXXXVI.

Testator donaverat filio quædam loca montium, ei substituendo suos Descendentes, & in casu, quo decederet sine filiis, voluit talia bona spectare ad hæredes ipsius Testatoris, quos in Testamento onere fideicommissi successivi, & perpetui gravavit ad favorem diversarum linearum; decessit Filius legatarius absque prole, & ideò dicta bona prælegata devenerunt ad hæredes, quæsitum fuit, an censenda essent libera, vel potius supposita eidem fideicommisso, quo erat gravata hæreditas, & pro libertate deciditur. Habens facultatem disponendi censetur per institutionem hæredis disposuisse, maximè quando Institutio legitur concepta verbis amplis, & generalibus Plura deducuntur pro nullitate & injustitia laudi.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXVII

In hac decisione doctissimè examinatur, an Incola, vel habitator Civitatis compræhendatur sub dispositione *novi Decreti*, de quo *in lib. 6. cap. 2. Statut. Lucens.* loquentis de Comitativis forensibus, & districtualibus, & hujus occasione discutitur, quis dicatur Civis, Incola, districtualis, & committativus, & quomodò inter se distinguantur, & quando, & quomodo habeat locum regula, *male captus*, bene detentus.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXVIII.

In hac decisione firmatur primum acquirentem titulo oneroso posse successoribus, & compræhensis in Emphyteusi præjudicare. Deinde strictè examinatur, quando dicatur concurrere titulus onerosus, & demonstratur talem titulum semper verificari, quando Canon correspondet fructibus. Bona Empyteutica ex pacto, & providentia possunt dari in Dotem fæminæ descendenti à primo acquirente, non existentibus bonis liberis, & cui incumbat onus probandi talem deficientiam.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCXXXXIX.

In hoc doctissimo motivo solidè firmatur, quod licet de jure non valeat forensis absens conveniri in actione personali de consuetudine tamen potest etiam in actione personali conveniri, faciendo contra eum sequestra, dato tamen Curatore liti per Judicem. & hujus articuli occasione discutitur, quomodò talis consuetudo, & stylus sit probandus.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCL.

Donatio facta intuitu certi, & determinati Matrimonii, quod jus tribuat Uxori, & filiis, filii in donatione facta Patri, quando censeantur contemplati uti filii, & quando uti hæredes, legitima de fideicommisso particulari detrahi non potest, nisi probato subsidio. Census super bonis fideicommissi non substinetur, seù resolvitur statim mortuo imponente. Petitorium quando absorbeat possessorium.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLI.

Pro argumento ad præcedentem decisionem recurras, cum emanaverit in eadem causa.

ARGUMENTUM,
Decis. CCCLII.

Agitur de aditione hæreditatis probanda, de restitutione in integrum minori facto majori adversus eam, & plura cumulantur ad exclusionem prætensæ aditionis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLIII.

Argumentum non habet, quia emanavit in causa, de qua in antecedenti Motivo.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLIV.

In hac Decisione egregiè firmatur institutionem factam de aliquo pro se, & suis hæredibus, & successoribus in infinitum importare fideicommissum favore eorumdem hæredum, & successorum, ideoque resolvitur, quod licet ob præmorientiam primorum institutorum, institutio facta fuerit caduca, attamen successio devolvatur ad eorum hæredes Sanguinis ad exclusionem venientium ab intestato.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLV.

Quæstio est in jure controversa, an & quando hæres beneficiatus obligans se proprio nomine ad debitum defuncti censeatur renunciasse Beneficio Inventarii, & pro renunciatione concluditur in hac Decisione ex pluribus circumstantiis in hac facti specie concurrentibus,

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLVI.

Creditor pro uno, & eodem credito obtinuerat per decreta dationem in solutum de pluribus bonis debitoris? Agnatus vigore Statuti Serenissimæ Reipublicæ Januensis intentaverat pro aliquibus ex dictis prædiis retractum, fuit disputatum, an id ei licitum esset, vel teneretur omnia bona redimere, & pro hac parte conclusum fuit juxta opinionem Petri de Besutio *in l. Scire debemus in principio ff. de verbor. obligat.*, quæ ab omnibus contrariis vindicatur, & plures rationes ejusdem adducuntur.

Jus redimendi vigore statuti competens debitori dicitur esse in ejus bonis, & cadit sub hypotheca creditoris, qui potest illius adjudicationem petere, & ex persona sui debitoris illud jus exercere.

ARGUMENTUM,
Decis. CCCLVII.

Licet regulariter pupillus major septennio debeat intervenire in contractu facto per Tutores, id tamen non requiritur quando contractus est utilis pupillo.

Hæres beneficiatus non reddens rationem de bonis defuncti non potest impedire creditori manutentionem in quasi possessione exigendi.

Hæres beneficiatus tenetur reddere rationem de fructibus, quando scit adesse creditores, licet illi non urgeant.

AR-

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLVIII.

Promissio præstandi correda sub expressione *, tali quali savanno*, quomodò debeat intelligi, in qua scilicet quantitate, & qualitate sint præstanda, & per Judicem taxanda.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLIX.

Denegatur in hac Decisione immissio fideicommissario vigore *l. fin. C. de Edict. D. Adr. tollend.* contra bona assignata pro Dote mulieris descendentis à Fideicommittente vigore *Auth. res quæ*, cum non foret probata existentia bonorum liberorum de tempore præciso Dotationis.

Debitor non valet reintegrari ad possessionem bonorum detentorum per Creditorem, nisi plenè constito de ejusdem Creditoris integrali satisfactione.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLX.

Sententia lata super statu rei facit jus quoad omnes, quando lata fuit cum legitimo contradictore, & cessat timor collusionis, neque ad talem effectum requiritur citatio habentium interesse consecutivum.

Constitutum generale additum hypothecæ generali non transfert possessionem.

Exceptio rei judicatæ semper obstat, quando secundum Judicium tendit ad destruendum primum judicatum.

Tertius quando possit appellare pro suo interesse, & quæ ad hoc requirantur, & à quo temporis spatio incipiat tempus ad appellandum, & quando appellatio dicatur deserta.

Instantia cæpta per defunctum nomine Fideicommissi transit in successorem in ipso fideicommisso.

Princeps numquam censetur voluisse derogare rei judicatæ per quascumque clausulas, & rescripta, nisi in specie dicatur, *non obstante re judicata*.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXI.

Emanavit in eadem causa de qua in antecedenti Decisione, ideò Argumento non indiget.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXII.

Pro Argumento recurras ad decis. 360.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXIII.

Pro Argumento recurras ad decis. 360.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXIV.

Ex prælatione concessa in casu alienationis non inducitur fideicommissum in casu mortis, ratio subsequens quando est accessoria, non extendit præcedentem dispositionem, Ratio Agnationis quando non dicatur habita.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXV.

Administrator, qui simul est Creditor, quando censeatur satisfecisse se de suo Credito, & quæ ad hoc requirantur.

Antephatum Uxori non debetur, nisi de Dote per maritum exacta, Maritus non tenetur de dote non exacta, quando ea debita erat à Socero.

Gemmæ, & aliæ res pretiosæ præsumuntur extitisse penes uxorem, maximè quando discedens de domo portavit Baullos clausos.

Argenta facta per uxorem constante Matrimonio præsumuntur de pecuniis Mariti ad evitandam suspicionem turpis quæstus, ad quam præsumptionem elidendam requiruntur probationes concludentes, & efficacissimæ.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXVI.

In æstimatione pro facienda adjudicatione quot Periti requirantur, & quando unus tantum sufficiat, & quomodo, & quando debeant jurare, idque tam ad terminos Juris communis, quam Statuti tam generalis, quam Curiæ Mercatorum Florentiæ. Statutum particulare alicujus loci, vel Collegii semper præfertur statuto generali Civitatis, ad quem solum recurritur in subsidium; Statutum Tribunalis, in quo causa agitatur, attendi debet.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXVII.

Creditor Emphyteutæ admittitur ad purgationem moræ etiam in executione Sententiæ Caducitatis, neglectam per eundem Empyteutam debitorem in termino assignato, & de stylo Civitatis Lucens. circa hujusmodi admissionem purgationis moræ, re non integra, & post caducitatem incursam.

Collusio ex quibus præsumatur pro admissione Creditoris Empyteutæ ad purgationem moræ.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXVIII.

Quæ sint requisita arrogationis, & an consensus arrogati valeat intervenire ex post. Arrogato in ætate puberi debetur Triens ex bonis hæreditariis arrogantis ad cujus consecutionem habet inofficiosi querelam, arrogato vero in ætate impuberi solum quarta debetur ex constitutione Divi Pii, & ei querela inofficiosi non competit.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXIX.

Eadem re uni in testamento, alteri in codicillo relicta, uni debetur res, alteri pretium, & quis debeat præferri in consecutione ipsius rei.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXX.

Eques Hierosolymitanus fecerat testamentum ante professionem, ea secuta, & obtenta licentia à Magno Magistro disponendi de patrimonialibus, revocavit testamentum: quæsitum fuit an talis revocatio substineretur, & pro affirmativa decisum fuit, demonstrando differentiam inter Equites Hierosolymitanos, & alios Religiosos claustrales.

Testamentum à milite potest fieri sine solemnitatibus, quando tamen non est in Castris, sed in expeditione, quia semper est paratus ad pugnandum contrà Turcas.

Transactio nulla vel enormiter Læsiva non est apta impedire, & retardare immissionem.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXI.

Commoditas fructuum bonorum Emphyteuticorum potest obligari ab Embhyteuta in Creditorum favorem, nedum ad ipsius præjudicium, sed etiam tertii possessoris habentis ab eo causam durante vita obligantis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXII.

Interesse ratione damni emergentis non debetur, quando debitor habet justam causam controvertendi ipsum debitum principale, itaut Judex opus habeat super eo pronunciandi.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXIII.

Solutio ad causam licitam, non verò illicitam debet referri. Debitor ex intervallo declarare non potest, in quam causam cedere debeat solutio. Fructus dotis quando debeantur etiam soluto Matrimonio.

ARGUMVNTUM.
Decis. CCCLXXIV.

Prælegatum an, & quando censatur compræhensum sub fideicommisso, & hac occasione discutitur, an bonorum appellatione veniat Census.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXV.

Creditor anterior non impedit, quin cæteri creditores satisfiant in bonis communis debitoris, nisi vel petat se ipsum præferri, vel tueatur possessorem cum juribus suis; Privilegium dicendi de indotatione mulieris an transeat ad ejus hæredes; Propinquus an, & quomodo afficiatur contractu mulieris, cui consensum præstitit.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXVI.

Pulcherrimus, & singularis in hac eleganti, & magistrali dissertatione examinatur articulus, an & quando proximior Agnatus, ad quem propter incapacitatem Ecclesiæ, vel manus mortuæ hæredis universalis in Testamento scriptæ, deferuntur bona Emphyteutica ex providentia, & dis-

dipositione Statuti, vel Constitutionum, teneatur pro valore Emphyteusis contribuere ad solutionem debitorum defuncti, vel illam cum suis creditis, & detractionibus compensare. Votum R.P.D. Fatinelli super eodem articulo latè explicatur cum distinctione casuum. Plura de incapacitate manus mortuæ consequendi Emphyteusim, etiam quoad æstimationem aliaque ad ornatum Bullæ Bonifacianæ, & Paulinæ super bonis Emphyteuticis Civitatis, & Ducatus Ferrariæ.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXVII.

Est idem, de quo in præcedenti, cum aliis de quibus in summario.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXVIII.

Pactum Futuræ successionis non valet etiamsi non sit de omnibus bonis, dummodo sit de parte quotitativa. Causa finalis quæ dicatur.

Dos constituta in primo Matrimonio censetur repetita in secundo, nisi contrarium concludenter probetur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXIX.

In hac decisione doctissimè pertractatur, quando nam inter dividentes præstanda sit evictio, proveniens ex natura rei, ut quia uni eorum obvenerint bona libera, alteri bona fideicommisso obnoxia, & resolvitur quod ubi fideicommissum erat ignoratum, evictio taliter præstatur, ut detractis bonis fideicommissariis, divisio ad æqualitatem reducatur; Discutitur etiam, an, & quando per divisionem fideicommissum censeatur remissum, & firmatur quod ubi illud erat ignoratum, nunquam remissum censetur, etiamsi esset promissa evictio per verba prægnantia.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXX.

Emphyteusis Ecclesiastica præsumitur ex solutione pro livello per annos 40.; maximè concurrente Ecclesiæ utilitate, & solutionibus Canonum receptis ad titulum livelli. Beneplacitum quando renovari debeat in nova concessione; Investitura præventiva quando non prohibeatur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXI.

Confessio Mulieris, quando probet absque solemnitatibus Monialis an habeat usum proprii peculii independenter ab Abbatissa.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXII.

In hac decisione agitur de hypotheca tacita competente fideicommissario super bonis hæredis gravati alienantis bona fideicommisso supposita, & firmatur, quod ad hoc ut competat, requiritur dolus, & scientia, quod alienationes factæ excederent detractiones; Conditio an, & quando retrotrahatur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXIII.

Argumento propter sui brevitatem non indiget.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXIV.

Retentio non datur immisso nulliter, ubi nullitas provenit ex defectu citationis; Et successivè doctissimè firmatur quod plures fidejussores pro diversis, ac separatis summis intercedentes non sunt, nec dicuntur confidejussores, nec gaudent Beneficio divisionis, nec cedendarum actionum contra alios fidejussores.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXV.

Primus acquirens Emphyteusim titulo oneroso potest de ea disponere, & fideicommisso subjicere.

Beneficium *Auth. res quæ* quando, & quibus casibus competat. Fideicommissario incumbit onus probandi ad fuisse bona libera, quando fumus in dote jam ex fideicommisso extracta, & restituta, secus in ea adhuc non extracta, & restituenda. Testator disponere valet de re hæredis quando ei æquivalens reliquit.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXVI.

Magistraliter in hac decisione discutitur an, & quando promissio facta in contractu inter vivos aliquid relinquendi in testamento post obitum promittentis importet in ipsomet promittente obligationem perfectam, & irrevocabilem, an verò præseferat solum simplicem prærordinationem revocabilem; & in casu hujus decisionis ex facti circumstantiis, & conjecturis resolvitur obligationem fuisse perfectam, & irrevocabilem nultoque pacto in Testamento alterabilem.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXVII.

Creditores defuncti, seu ejus legatarii præferuntur Creditoribus hæredis, & petere valent separationem bonorum defuncti ab aliis hæredis, & decocto hærede non tenentur comparere in termino bannorum, cum non sint ejus creditores, sed defuncti.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCVXXXVIII.

Concludentissimè probatur in hac decisione hypothecam competere Ecclesiæ contra bona Rectoris pro Missis ab eo non satisfactis, eamque initium sumere ab ipso die, quo Rector Rectoriam fuit consecutus. Discutitur itidem, an, & quando infirmitas Rectoris eum eximat à Missarum celebratione; Deniquè firmatur de jure communi hypothecam concessam locatori pro invectis, & illatis non habere privilegium Prælationis; Et quod *stat. Luc. cap. 126. lib. 2.* tale privilegium concedens intelligitur quatenus invecta, & illata in domo conducta reperiantur, secus ubi ex ea distracta sint.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXIX.

Plenè in hac decisione examinatur articulus, an & quando consentiens alienationi censeatur remittere jus, quod habet in re alienata, & sibi præjudicat.

Consensus a Marito præstitus in contractu Uxoris an præsumatur ratione proprii præjudicii, an vero simpliciter pro integranda persona ipsius mulieris.

Consentiens alienationi ex necessitate statuti, vel ratione Officii an sibi præjudicet. Fructus dotis in judicio Salviani à quo tempore debeantur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXX.

Credita, de quo loco censeri debeant, disquiritur, & dicitur censenda esse de loco, ubi debet fieri exactio, vel si locus non sit destinatus, de loco creditoris.

Testator censetur se conformare voluisse cum statutis suæ Patriæ, & loci, ubi condidit testamentum, & talis voluntas extenditur etiam ad bona alibi sita ratione individuitatis voluntatis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXI.

Summarium ejus pro argumento deservit.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXII.

Propter sui brevitatem argumento non indiget.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXIII.

Vitalitiæ præstationes regulantur ad formam *l. hæreditatum ff. ad l. falcid.*; Commoditas percipiendi fructus data in dotem regulatur ad formam dictæ legis; Disposita in viro habent locum etiam in Uxore, & è contra.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXIV.

Patronus quando non excusetur à præsentatione non facta intra Quadrimestre, ex quo non reperit personam, quæ se præsentari permiserit ob fructuum insufficientiam; Fructus beneficii quando dicantur sufficientes: Scientia vacationis ex quibus præsumatur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXV.

Mandatores plures, qui scilicet pro aliis mandant insolidum tenentur, secùs est in mandantibus, qui scilicèt mandant pro se ipsis. Creditor recipiens ab uno ex obligatis insoli-

dum ratam ipsi taogentem censetur solidi obligatio-
t remittere; Dos, & causa pia an potiatur privilegio veniendi iosolidum quemlibet ex hæredibus; Quilihæredum iosolidum potest conveniri, ubi agitur de o individuo à defuncto promisso, vel de facto divi-, quo mediaote quid individuum debet adimri.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXVI.

utio fenteotiæ latæ in causa civili suspenditur, ubi per rtem, cootra quam debebat exequi actum fuit crimiliter pro falsitate contra testes, super quorum dictis itentia fundatur; requiritur tamen quod sit transmissa quisitio contra testes; & in tali casu Judex causæ civilis evitandam suspiciooem calumniæ debet assignare ngruum tempus ad terminandam causam crimioalem, io elapso ad executionem proceditur.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXVII.

ic decisione optimè discutitur, quando hæres benefiitus censeatur se voluisse obligare oomine proprio, inper quando inveotarii beneficio renuociatum censer, & demum ex quibus præsumatur hæreditatis adi-).

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXVIII.

Mater ubi transivit ad secunda vota, filii non suot ab ea ulterius educandi, immò sunt ab ea separandi, & juxta arbitrium Judicis alteri in educatiooem tradendi. Tutor potest cooveniri ad restitutionem certarum rerum, non expectata generali redditiooe ratioois; alia ex summario videbis.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCLXXXXIX.

Hæres quando censeatur per simplicem immixtionem acceptare onera in testamento cootenta; scientia fideicommissi quando in hærede præsumatur, & ex quibus arguatur testamenti notitia; & demum an & quando ex cohabitatione, & conjunctione sanguiois resultet scieotiæ probatio ad effectum inducendi approbationem gestorum per majores.

ARGUMENTUM.
Decis. CCCC.

In hac postrema decisiooe optimè discutitur articulus, an venditor teneatur de evictione erga acquireotes titulo oneroso, & firmatur teneri saltem ad restitutiooem pretii recepti, & aliquid incidenter taogitur de rigorosa evictione, videlicet quid in ea contineatur.

FINIS INDICIS ARGUMENTORUM.

ECISIONES
ROTÆ LUCANÆ
IVERSORUM AUDITORUM COLLECTÆ

Per

HIERONYMUM PALMA

IEPOTEM J. C. ET PATRICIUM LUCENSEM

LIBER QUARTUS

m aliquibus additionibus ejusdem, & pluribus Sacræ Rotæ Romanæ Decisionibus.

SUMMARIUM.

gitima quatuor filiorum, & infra, de jure communi est tertia pars.

mita in terminis Statuti Lucani cap.8. lib.2., *nam existentibus duobus filiis legitimam auget ad semissem.*

gitima debetur statim post mortem patris.

lius gravatus fideicommisso, potest pendente conditione citatis substitutis petere separationem sua legitima, cum assignatione certa rei arbitrio boni viri.

gitima detrahitur de fideicommisso universali.

m de fideicommisso particulari, quando non supersunt alia bona sufficientia.

gitima debetur filio libera, & immunis ab omni onere, conditione, & dilatione.

gitima non admittit prohibitionem alienationis, etiam temporalem.

ilibet in re sua debet esse moderator, & arbiter.

gitima filio debetur pleno jure.

gitima reputatur ut as alienum.

pro ea filius dicitur creditor.

13 *Debitor prohibendo sua bona alienari, non potest prajudicare creditoribus.*

14 *Onus prohibita alienationis sivè perpetuo, sivè ad tempus detrahitur de legitima, & num.15.*

16 *Amplia etiam si tota hareditas, vel major pars fuerit filio relicta.*

17 Surd. consſ 211. n.12. *reprobatur.*

18 *Legitima dicitur portio filii aucta per statutam, & ideo ea pariter debetur sinè onere, & num.19.*

20 *Prohibitio temporalis alienationis favore filiorum substinetur etium in legitima.*

21 *Intellige quando talis prohibitio est restricta ad atatem, in qua propter imbecillitatem ingenii, quis non est capax administrationis rerum suarum, secus si tempus illud excedat, & n.22.*

23 *Causa utilitatis filiorum debet exprimi in prohibitione alienationis, & n.24.*

25 *Patris tamen assertioni standum non est, quando filius est major.*

26 *Restitutio in integrum non conceditur doctori* mi-

minori, nisi clarè constet de læsione.

27 *In dubio pro libertate legitima ab omni onere concludendum venit.*

28 *Trebellianica non debetur, nisi eveniente casu restitutionis.*

29 *Petitio intempestiva non attenditur.*

30 *Trebellianica debetur solùm de fideicommisso universali.*

31 *Judicium super futuro fundari non potest.*

32 *Nec tractus futuri temporis pertinet ad judicem.*

33 *Qui ante diem agit, malè agit.*

34 *Mulier pro suo credito dotali habet electionem capiendi bona, quæ illi magis libet.*

ARGUMENTUM.

Legitima eo modo, quo est aucta per statutum, debetur filiis libera ab omni onere, & vinculo.

Prohibitio alienationis etiam temporalis, eam non compræhendit, maximè quando specialis mentio de legitima facta non fuit.

Prohibitio alienationis temporalis, licet aliquando compræhendat etiam legitimam, id tamen procedit quando constat eam esse factam in favorem filiorum, & restrictam ad tempus eorum minoris ætatis.

Trebellianica non debetur nisi eveniente casu fideicommissi, & ideò actio antè intentata dicitur intempestiva, & non admissibilis.

Adsit Omnipotens Deus.

DECISIO CCCI.



Quamvis de jure communi legitima, quæ filiis debetur in bonis Patris, ubi filii non excedunt numerum quatuor sit tertia pars tantùm substantiæ paternę
1 ex æquo inter ipsos dividenda, ut *in Auth. de trient., & semiss.* §.1., *& C. de inoff. testam. Auth. novissima*. Hujus ta-
2 men inclitæ Civitatis Statuto *lib.2. cap.8. vers. sin autem fuerint duo*, cautum est, duobus Patri superstitibus filiis, legitimam eorum esse semissem; idcircò & nos, qui legis, & statutariæ dispositionis ministri sumus, in causa nobis ab Excellentissimo Senatu delegata inter Nobiles Dominos Thomam, & Josephum fratres, & filios quondam Nobilis Domini Andreę de Orsucciis ex parte una, & substitutos; de quibus in Testamento dicti Nobilis Domini Andreæ, ac Venetandam Dominam Fœliciam ejus Uxorem relictam, ex altera parte, declaravimus, & pronunciavimus legitimam dictis Dominis fratribus debitam in bonis paternis esse dimidiam ipsorum bonorum.

Diximus autem eam deberi de præsenti, a reliquo asse hæreditario separandam, & assignandam ipsis Dominis fratribus, quia etsi bona per dictum Nobilem D. Andream relicta per testamentum ipsius, in quo dicti Domini fratres universales hæredes instituit, reciproco inter eos inducto fideicommisso subjecta sint, & quædam notabilis pars eorum prohibita fuerit alienari usque ad certum tempus, legitima tamen statim mortuo Patre debetur filiis, nec expectandum est tempus evenientis casus restitutionis, vel priva-
3 tionis inductæ, seù respectivè injunctæ per Testatorem, ut tradunt *Bartol. in l. quamquam sub n.1. ff. ad leg. Falcid. Bald. in l. jubemus n.6. ff. ad Trebell.*; Undè filius sic gravatus potest, conditione pendente, citatis substitutis, prout factum est in casu nostro, impetrare, separationem legitimę,
4 & assignationem illius in re certa arbitrio boni viri, ut *per Bald. in d. l. jubemus n.3. in fin. Ruin.* post alios, quos citat *in cons.57. n.26. & seqq. lib.1. Hypolitus Riminald. in cons.148. n.51. & seqq. lib.2. Peregrin. de fideicomm. art.3. n.24. post medium*, quod & aliis in hac Rota observatum vidimus apud. *Ludovic. dec.28. & Magon. dec.85.*

Diximus legitimam deberi dictis Dominis Fratribus liberam, & exemptam ab omni onere restitutionis, & prohibitionis Alienationis, quamvis futurum sit, ut bona universali fideicommisso subjecta, nec non, & fortius temporali prohibitioni alienationis obnoxia pro ipsa legitima assignanda veniant; nam quoad universale fideicommissum, quod de illo deducat filius legitimam, non est ambigendum, cum absque onere, & gravamine legitima
5 ipsa debeatur, ut mox dicemus, de quo est *text. in cap. Raynutius, & Raynaldus extra de Testament. Ruin. cons.57. n.14. lib.2. Petra de fideicomm. ex prohibita alienat. resultantibus quæst.15. n.65. Menocch. cons.681. n.9. & cons.1268. n.17. Peregrin. de fideicomm. artic.36. n.61. & art.3. n.132.*; Idque procedit quamvis agatur de reciproco fideicommisso inter filios, & descendentes inducto, ut post alios scribit *Peregrin. sub dicto n.16.* Quod verò, & de bonis oneri particulari affectis, quando præ-

præsertim alia non extant bona sufficientia, detrahatur etiam legitima, satis pariter de Jure compertum est, cum id solum controvertatur, ubi alia supersunt bona, in quibus filio de legitima satis-
6 fieri possit, de qua re apud *Joseph. Ludovic. in cit. dec. hujus Rota* 28. *n.*33. *&* 34. post multos ab eo relatos, & apud *Magon. d. dec.*85. *n.*16. *Petra d.quæst.*15. *n.*69. *Osasch. latè decis.*34. *n.*23., ubi de communi *Becc. in cons.*100. *n.*21. *vers. nec dicatur*, *ubi n.*11. in propsito inquit, alleganti extare alia bona incumbere onus probandi, de quo tamen videatur latè, apud *Barz. dec.*104. *per tot.* & apud *Peregrin. d. tractat. art.*39. *n.*13. *&* 14. Unde & bona, quæ filio assignanda sunt pro sua legitima, debent illi libera, & ab omni onere, & gravamine immunia adjudicari, itaut de illis omne onus, omneque gravamen sit deducen-
7 dum, omnisque temporis dilatio sit removenda *l. quoniam in prioribus C. de inoffic. Testam. Crass. in* §. *legitima quæst.*38. *n.*2. *latè Magon. d. dec.*85. *n.*2. *& seqq.* & plures recenset *Joseph. Ludovic. d. dec.*28. *n.*2.; Neque per prohibitionem alienationis filio in sua legitima præjudicium inferri potest, quin bona sibi pro legittima assignanda valeat impunè alienare, cum dubium non sit, quin prohibitio alienationis contineat onus, & gravamen, quod legitima non admittit, ut in spe-
8 cie temporalis prohibitionis scribit *Aretin. cons.*19. *num.*7. *Menoch. cons.*57. *num.*10.; iniquum enim lex existimat auferri ingenuis hominibus liberam suarum rerum administrationem, *l. non usque adeo ff.*
9 *si quis à parenti*, vultque quod in re sua quilibet sit moderator, & arbiter *l. in re mandata C. mandat. Menocch. alia ad* rem adducens *in cons.*255. *n.*10. *& seqq. & in cons.*685. *n.*1., neque legitimam conseque-
10 retur filius pleno Jure, prout illi debetur, *Auth. novissima C. de inoff. testam.*, si eam liberè alienare non posset, ut post *Aretin. à se citatum* scribit *Natt. cons.*528. *n.*31. *lib.*3., & cum legitima quasi debita filio dicatur, reputeturque ut æs alienum, ut
11 tradunt *Natt. ubi supra n.*28. *Cephal. cons.* 189. *n.*14. *& seqq. Petra d. quæst.*15. *n.*59. & pro ea dicatur filius creditor de bonis
12 paternis, ut post alios, quos citat scribit *Cephal. loc. cit. n.*16. *& latè Petra, d. quæst.* 15. *n.*60. *& seqq.*; quemadmodum per prohibitionem alienationis non potest
13 debitor creditoribus suis præjudicium inferre *l. filius familias divi ff. de leg.*1., ita nec potest Pater filio in legitima detrimentum afferre, ut deducit *Natt. in cit. cons.*528. *n.*30.; Et propterea prohibitione non obstante, impunè filio permissum est alienare bona sibi pro legitima debita,
14 de qua, tale prohibitionis onus subducitur, ut scribunt *Honded. & alii plures* ab eo citati *in cons.*72. *n.*5. *lib.*1., *& Peregrin. d tractat. art.*36. *n.*67. Idque procedit non
15 solum si prohibitio sit perpetua, sed etiam si sit temporalis, ut in specie probat *Aretin. d. cons.*19. *n.*7., *& Menoch. d. cons.*57. *n.*13. *& per. tot.*, & comprobant plenè scripta *per Gratian. discept. for. cap.* 280. *n.*35. *& seqq*, & locum quoque sibi vindicat præmissa conclusio, etiamsi tota hæreditas, & major pars, quam importet
16 legitima filio, sit relicta, ut post alios à se relatos tradit *Gabriel in suis conclusion lib.*6 *tit. de legit. concl.*1. *n.*23. *&* 24. *latè Magon d. dec.*85. *n.*3. *& seq. Crass. in* §. *Legitima quæst.*38. *n.*4. præsertim si de legitima à Testatore expressa mentio facta non sit juxta tradita per eumdem *Magon. d. dec.*85. *n.*10., & plenè deducta *per Surd. in cons.* 215. *n.*1. *& seq. & in tract. de aliment. tit.*2. [illegible] 18. ; quid [illegible]
17 dixerit, & probare nixus fuerit ipse *Surd. d. cons.*215. *n.*12., ubi loquitur contrà veriorem, & magis communiter, & in praxi observatam, & canonizatam sententiam, quam & ipse post editum illud consilium, quando de legitima non est facta mentio per Testatorem, probavit *d. tract. de aliment. loco supra citato*, tum expressim, tum referendo se ad citatos authores *in d. cons.*215. *n.*1., volens onus filiis injunctum in bonis per Patrem relictis non afficere legitimam, cum de ipsa legitima non est facta mentio, quamvis & quoque in allegata *dec.*28. contrariam partem defendere conatus fuerit *n.*50. *& seqq. ac n.*69., adversus quem stat verior, & magis communiter recepta sententia, ut supra, quæ, si tempus daret, pluribus aliis authoritatibus ultra præcitatas, & relatas ab eis comprobari posset, & profectò si aliter diceremus, vana, & frustatoria redderetur cauthela quam afferunt *Durand.*, & alii, quos citat *Peregrin. d. art.*36. *n.*62., & quam pariter necessariam existimare

videtur *Fachin. lib.5. controv. jur. cap.96.* cum aliis, quos citat *Peregrin.*; quod si Pater intendit filium in legitima gravare, consilium est, ut relinquat filio certa bona, in quibus per fideicommissum eidem substituar, cum clausula quod quatenus nollet bona illo cum illa gravamine assequi, habeat solùm legitimam, alio tunc hærede instituto, vel substituto, quó etiam in casu controvertunt juris Interpretes, an juvet talis cauthela, ut videre est ex scriptis, & relatis *per Peregrin. loco prædicto*, & plenius *per Simon. de Prat. in tract. de Interpretat. ultim. volunt. lib.5. interpret.1. dubit.3. n.116. & seqq.*, ubi latè illam impugnat, contrà quam pariter tenet, & judicatum refert *Odd. cons.63. in fin.*; cum igitur legitima aucta per memoratum statutum ad semissem succedat loco
18 legitimæ ex dispositione juris communis debitæ, ut post alios à se citatos scribit *Gabr. in cons.16. n.1. & 6. in fin. lib.1. Cuccb. in tract. de legitim. §. Quo titulo sit relinquenda num.85. vers. congruit &c. Menoch. cons.1021. n.3. Crass. in §. Legitima quæst. 40. n.2. Gasp. Anton. Thesaur. lib.1. quæst. forens. quæst.43. n.5.*, & in specie statuti prædicti *Joseph. Ludovic. d. dec.28. in princ.*; consequens erat, ut hæc sinè onere, & gravamine [illegible] enunciavimus, ex quo de hac tamquam subrogata loco debitæ de jure communi subducitur omne onus, & gravamen, sicut de ea, quæ ex juris communis dispositione debetur, ut post alios ab eis citatos scribunt
19 *Gabr. & Menoch. locis supra citatis.*

Nec refragari censuimus, si diceretur prohibitionem alienationis indictam per Testatorem in bonis suis stabilibus, quousque Spectabilis Joseph, qui tunc temporis erat ętatis annorum undecim, uti dicitur in ipso testamento, habuerit ętatem annorum 36., esse tolerandam, prout & pręceptum de non extrahendo pecunias ex Officio Abundantię usque ad dictum tempus, etiam pro ea parte, quam ipsis filiis contigerit assignari pro sua Legitima, seù ad computum legitimę, cum agatur de prohibitione, & pręcepto temporali factis per Testatorem ad commodum, & provisionem filiorum, & eorum favore, ne inconsultè in lubrico ętatis ad bonorum alienationem, & pecuniarum consumptionem accedant, quo in casu prohibitio, & pręceptum hujusmodi etiam legitimam includere videntur, ad effectum saltem ut filius contra dispositionem Testatoris alienando etiam intrà mensuram legitimæ, incidat in pœ-
20 nam privationis residui impositam per Testatorem in casu contraventionis, ut respondit *Castrens. in vulgato suo cons.77. visis & consideratis per tot. lib.1.*, quę sequuti sunt per plures, quos citat *Peregrin. dicto art.36. n.65. Crass. in §. Legitima quæst.38. n.16. Zuccard. cons.78. n.12. & seq. Surd. cons.394. n.6. Farinac. quæst. crimin. quæst. 25. n.44.* quod & probat *Bero: licet de Castrens. non meminerit cons.146. n.10. & in suis quæst. familiar: quæst.87. per tot.*

Respondetur enim prædictam conclusionem procedere in prohibitione temporali restricta ad tempus, intrà quod Jus reputat, seù existimat personam esse inhabilem, seù minùs idoneam ad bona sua administrandum, & gubernandum,
21 quod attenta dispositione horum statutorum est decem & octo annorum, attenta verò dispositione Juris communis est vigintiquiuque annorum; nam si intrà illud tempus, vel ad summum intra tempus, quod minori læso concedunt leges post minorem ætatem ad petendam restitutionem in integrum, quod est quadriennium, prohibeat Pater bonorum alienationem, id factum præsumitur favore filii, ut imbecillitati illius provideatur, & sustinetur prohibitio etiam quoad legitimam; At cum prohibitio ultra illud tempus, & sic vigintinovem, seù triginta annorum extenditur, tunc non reputatur provisio favorabilis filio, cui in ætate idonea bonorum suorum alienatio interdicta sit, quæ quandoque utilis, sæpeque necessaria esse consuevit juxta tradita in terminis per *Aretin. in cons.19. n.7. ad finem*; atque ideo tunc prohibitio non afficit legitimam, ut egregiè declarat *Menoch. in cons.57. n.11. & 15. vers. non obstant nunc adducta &c.*, licet proximè adducta ex *Aretin.* non deducat, quem sequutus est *Gratian. in addit. ad suas Decis. March. decis.76. n. 1.*, & quod præmissa conclusio intelligenda sit de prohi-
22 bitione restricta ad tempus 25., seù ad summum 30. annorum, sensit quoque *Roland. in cons.98. n.29. lib.2.* & clariùs *Surd. in cons.570. n.2. lib.4.* ubi inquit, ideò

ideò Doctores loqui de prohibitione temporali, puta usque ad trigesimum annum, quia elapso eo tempore filium præsumimus prudentem, & aptum rebus suis benè administrandis; At hic prohibitio in persona Spectabilis Joseph est usque ad ætatem annorum 36., & quoad personam Domini Thomæ usque ad ætatem annorum 43., ex quo, ut legitur in testamento, erat decem & octo annorum tunc temporis, quo Spectabilis Joseph erat annorum undecim, & jam dictus Dominus Thomas habet ætatem annorum 32. seù 33., ideò non potest dici facta prohibitio ad utilitatem, & favorem ipsorum filiorum; potissimum cum si ex dispositione statutorum Patri permissum sit tutelam, & curam filiorum, quæ aliàs decimo & octavo anno finiretur, extendere usque ad ætatem vigintiquinque annorum; non tamen illi permissum est ultra dictum tempus filiorum bona aliorum Juri, & administrationi subiicere, ut videre est *ex Stat. lib. 2. cap. 58. ibi dummodò vigesimum quintum annum ætatis ipsius minoris non excedat*, undè fit ut quando ultrà ætatem illam per Testatorem disponitur, filiis aufetendo liberam bonorum admistrationem non nisi damno, & præjudicio filiorum videatur adscribendum.

Subditur ulteriùs præcitatos Doctores loqui, & intelligi debere, quandò constaret patrem hujusmodi prohibitionem fecisse, ut filiorum imbecillitati, & fra-
23 gilitati consuleret, & hoc in præcepto de non alienando Pater ipse expressisset, ut tradit *Francisc. Becc. in cons.* 100. *n.*21., quem referendo sequi videtur *Peregrin. d. art.*36. *n.*67. *in fin.*, quod ex mente ipsius *Castrens. & aliorum scribit Surd. in cons.*77. *sub n.*39. *vers. sed quando Testator*, & sensit quoque *Rol. in cons.*98. *n.*28. *ad finem lib.*2., quæ quidem declaratio licet transire non videatur sine difficultate, etiam in casu, quo alienandi prohibitio restricta est ad tempus minoris ætatis, eo quià tunc satis videatur Testator filii minoris imbecillitatem considerasse, attenta Juris præsumptione, ut deducit *Surd. loco prædicto*, attamèn ubi prohibitio transcendit tempus minoris ætatis, tunc ad effectum, ut talis prohibitio afficiat legitimam (posito citrà veritatis præjudicium quod id per Patrem fieri posset ultrà illud tempus) absquè minori hæsitatione reci-
24 pienda est declaratio prædicta, ut necesse sit per Patrem causam hujusmodi exprimi in prohibitione, ut tradit *Surd. d. cons.*77. *n.*39. *in fin.*, cujus Patris assertioni, alio non apparente, nec facilè standum videretur in prohibitione ætatem legitimam excedente, cum illi tunc adversetur Juris præsumptio, qua in ætate majori filius prudens, & idoneus rerum suarum admi-
25 nistrationi judicatur, ut scribit *Surd. in consil. alleg.* 570. *n.* 2., & quod Patris assertioni tali in casu standum non sit, voluit *Menoch. alleg. cons.*57. *n.*12. *&* 15. *ad finem*, quem sequitur *Gratian. in suis addition. ad decis. Marcb. decis.*75. *n.*1. *ubi ex scriptis per Menoch. ubi suprà*, inquit, quod quatenus hujusmodi prohibitiones valerent quoad legitimam, esset clarè probandum illas esse utiles filiis, quod & satis suadetur ex his, quæ scribit *Bartol. in l. filiis matrem in fine C. de inoff. testam.* dum inquit: *quando dubium est, utrum conditio adiecta respiciat favorem, vel odium, tunc illam reiici de legitima*, quam decisionem in specie occurrentis controversiæ expendit *Menoch. d. n.*12., & faciunt optimè, quæ scribit *Franc. Aret. in cons.*19. *n.*7. *in fine*, dum ait, quod sicuti filio utile esse potest non posse alienare, ità etiam stante utilitate, vel necessitate evidenti posset esse damnosum, undè succedit Conclusio, quod modus reiicitur de legitima, quando potest se habere ad favorem, & gravamen, quæ quidem verba multum ponderanda sunt in casu nostro, in quo non solùm filiis, sed etiam tutoribus interdicta est alienatio bonorum.

Et ad præmissorum comprobationem animadversum fuit, quod duplici ex causa provisio hæc filiis judicari potest favorabilis, vel quia ætatis imbecillitati, & fragilitati consulere voluerit Testator, vel quia circumscripto ætatis defectu, prænoverit filios etiam majores dilapidatores, seù non industriosos, ac minùs aptos, & idoneos ad eorum bona administranda juxta trad. *per Aret. in cons. prædicto* 19. *n.*6. *& seqq.*, *& per Bero. in suis quæst. famil. quæst.*87. *n.*14., at hic neutra causa considerata videtur per Testatorem, ideò cessat commodum, & provisio filiorum, ob quam prohibitio hujusmodi valeat quoad legitimam substineri; Nam quod atti-

attinet ad imbecillitatem, & fragilitatem Consilii, quam præsefert minor ætas, si ad eam respexisset Testator prohibitionem ultra decimum octavum annum secundum dispositionem memorati *Statuti lib.20. cap.58.*, vel 25. aut 30. annum ad summum, inspecta dispositione juris communis, non extendisset, juxta superius adducta, neque prohibitionem hanc injunxisset etiam Tutoribus, & Curatoribus dicti Spectabilis Josephi, & aliorum filiorum ipsius Domini Testatoris nasciturorum, prout fecit, in quibus ætatis imbecillitatem, & consilii fragilitatem consideratam fuisse per Testatorem dici non potest, cum eos gubernio, & administrationi filiorum, & bonorum suorum deputaverit.

Quod verò ad filiorum imprudentiam Testator hanc prohibitionem non direxerit, ex eo primum suadetur quia si filios imprudentes futuros esse prænovisset testator, ex alio, quam ætatis defectu, quæ intra trigesimum annum ad summum confert firmum, prudens, & stabile judicium, non utiquè prohibitionem coarctasset ad 36., & respectivè 43. annum dictorum filiorum, prout fecit, sed perpetuò administrationem bonorum illis interdixisset, eosdem prodigos, vel insanos declarando; cum operam non posset, ut consilium infirmum in tali ætate prudens evaderet post illam ætatem, juxta ea, quæ de prohibitione facta usque ad annos quadraginta, tradit in specie *Menoch. cons.57. supracit. n.15. ad finem.*

Secundo id ipsum comprobatur ponderando, quod cum Testator non solum ejus dictos filios natos, sed & nascituros hæredes sibi universales instituerit, & eis, eorumque Tutoribus, & Curatoribus prohibitionem alienandi fecerit, prout filiis jam natis, in illis autem alia imbecillitatis, & infirmitatis consilii non cadit consideratio, quam ea, quę ex minori ætate deduci potest, cui per dationem Tutorum, & curatorum jam plenè per Testatorem fuerat consultum.

Tertio cogitavit Testator dictos ejus filios natos operam daturos studiis, & Doctoratus Laurea decorandos fore, quod in anno eorum decimo octavo contingere poterat juxta *l.1. ff. de postulando*, prout jam Doctoratus Insigna dictus Magnificus Thomas assumpsit, quod ex dispositis in Testamento prædicto colligitur, dum jussit Testator quamdam partem reddituum, & pecuniarum reponendarum super officio abundantiæ deservire habere pro expensis studiorum dictorum ejus filiorum. Undè satis urgens Conjectura desumitur opinionis Testatoris de futura prudentia, ac frugalitate ipsorum filiorum; Nam & in minori ætate Doctor

26 præsumitur utiliter, & prudenter res suas administrasse; idcircò nisi evidenter constet de lęsione, Doctori minori non conceditur restitutio in integrum juxta plenè tradita *per Odd. in tractat. de restitut. in integr. quæst.23. art.7. vers. contrarium, & vers. ego dico, & seqq.*

Quarto demum, & maximè adiuvatur pręmissa consideratio ex dispositis in eodemmet testamento quoad personam D. Thomæ, cum ipsum reliquerit tutorem & pro tempore curatorem dicti Spectabilis Josephi una cum Matre, & aliis contutoribus, quod utique non fecisset, nisi eum habilem, & idoneum in rebus propriis peragendis cognovisset, & de ejus idoneitate, & prudentia confidisset.

Concluditur itaque ex præmissis talem prohibitionem dictis filiis neque utilem, neque favorabilem fuisse, quamvis ad dictum tempus fuerit restricta, & successivè illam non afficere legitimam dictorum filiorum, & quatenus id dubium

27 foret, ità in dubio foret judicandum ad tradita *per Bart. in allegata l. filiis Matrem n.1. in fin. C. de inoffic. testam. Aretin d. cons.19. n.7. in fin. & per Menoch. d. con.57. n.12.*

De Trebellianica autem, quam prætendebant dicti Domini fratres sibi pariter fore assignandam, verba non fecimus, quia cum non debeatur hujusmodi quarta, nisi tempore restitutionis faciendæ,

28 & eveniente casu universalis fideicommissi restituendi, ut per *Cephal. cons.189. n.25. & seq.* & plenè *per Peregrin. d. tract. de fideicom. art.3. n.24.*, præmatura est petitio, antequam quarta debeatur *vol.1. §. Si impuberi ff. de collat. bonor.*, & antè tempus restitutionis frustrà in Judicio

29 fideicommissarius provocatur *ad l. non quemadmodum ff. de Judiciis*, quod latè probat idem *Peregrin. d. n.24. & sub n.25.*, impossibilis visa est nobis detractio Trebellianicæ, quam petierunt dicti Domini fratres

tres, nam cum illa solum de fideicom-
30 misso universali prætendi possit juxta tradita *per Peregrin. d. artic. 3. n. 13.*, cumque fideicommissum universale sit reciprocum inter dictos Dominos fratres, & sic uni ex eis tantum, casu restitutionis eveniente, deberi possit Trebellianica de medietate bonorum restituendorum, non videmus quomodò ad communem petitionem eorum, quorum alter futurus est fideicommissarius, fieri valeat de toto asse Trebellianicæ detractio, & assignatio, cum ab uno tantum ex eis facienda sit fideicommissi restitutio, nec casus dari possit quod utrique eorum Trebellianica debeatur.

Circa prætensam assignationem, seù designationem bonorum, super quibus solvendæ sint Dotes Ven. Dominæ Feliciæ Matris dictorum Dominorum fratrum, cum ipsa hactenus ipsas Dotes non petierit, imo relicta sit usufructuaria, omnium bonorum, cum onere relinquendi Dotes in cumulo hæreditatis, nihil nobis fuit propositum ex parte dictorum fratrum, ob quod ad talem designationem deveniri posset; nam & si tantum prætendere viderentur declarationem bonorum pro restitutione Dotis assignandorum, quatenus ipsa Domina Felicia voluerit Dotes repetere, visum tamen fuit non sine difficultate super hujusmodi prætentione Judicium fundari posse,
31 quando quidem Judicium super futuro fundari non potest *ut non quemadmodum ubi Bartol., & cæteri Doctores ff. de Judic.* neque ur dicunt ibi Doctores, tractus futuri
32 temporis pertinet ad Judicem *l. Athenis §. In hoc judicio ff. de aqua pluv. arcend.* cum similibus adductis *per Ludovic. Molin. in tract. de Primogenit. hispan. lib. 3. cap. 14. n. 14. & seqq.*, & qui ante diem agit, male agit *l. 1. ad finem ff. quando dies Ususfr. leg.*
33 *ced.* cum concordantibus, de quibus apud *Peregrin. d. tract. art. 3. n. 25. post med.*, & secundum præsentem statum judicandum est juxta tradita *per Cravett. in consf. 325. col. 2. sub vers. hoc ita*. Et quamvis in aliquibus casibus jure permissum sit agi ad declarationem Juris futuri, quos plenè congerit *Peregrin. d. tract. art. 4. & 1. n. 5. & seq.*, non tamen aliquid specialitatis hic considerari posse videtur, propter quod à regulis prædictis casus hujusmodi exceptus dici possit; Undè his stantibus opportunum duximus temperamentum in hac dubietate jura circa prætensam designationem bonorum pro dictis dotibus reservare dictis Dominis fratribus in opportuno judicio, nec non & in exequutione sententiæ, si quod emerserit, propter quod super dictis Dotibus judicium aliquod oportunè fieri posse contingat; animadvertentes etiam ad designationem bonorum pro Dotibus prædictis arbitrio nostro faciendam, ut prætendebatur, vix deveniri posse, quin indebitum fiat præjudicium dictæ Dominæ Feliciæ, cui jura concedunt facultatem eligendi ex bonis viri sibi pro dictis Dotibus hypothecatis rem, quam maluerit, in qua cre-
34 ditum suum consequatur *l. creditoris ff. de distract. Pign. l. moschis cum ibi notat. ff. de jur. Fisc. Covarruv. var. resol. lib. 3. cap. 17. n. 7. Surd. dec. 44. n. 6. & seqq.*

Ab expensis partes absolvimus ob justam litigandi causam, quæ ex præmissis colligitur quanta sit respectu illius, qui se opposuit, respectu autem aliorum, qui sese non opposuerunt, justum non erat quod paterentur condemnationem expensarum, quæ temerè, aut calumniosè litigantibus solùm datur *l. eum, quem temerè ff. de Judic. DD. in l. properandum §. Sin autem alterutram C. eodem, & in cap. finem litibus extra de dol. & contum.*

LAUS DEO.

Martius Venturinus Sindicus.
Petrus Andreas Chinellus Consultator.
Maximilianus Gratianus Judex Viduarum.

Ex libro Ser Lælii Bendinelli in secundo Semestri Anni 1619. fol. 236.

ADDITIO.

Super dictis in hac decisione sub n. 7., & sub num. 8. vide Rot. Sen. apud D. Mans. consf. 122. n. 50. & 51. 52. & seqq. tom. 2., ac dec. 84. n. 17. inter per me collectas tom. 1. & ulterius habes consultationem à me pro veritate conscriptam super materia legitima.

SUM.

SUMMARIUM.

1 *Legitima descendentibus prohiberi nequit.*

2 *Limitatur quando in prohibitione fuit apposita Cauthela Socini.*

3 *Socini Cautela quomodo concipi soleat, & unde ortum duxit & n.6. & n.7.*

4 *Quandò prohibitio legitima concepta est cum clausula* omni meliori modo *tunc aequipollet prohibitioni ad formam Cautelę Socini.*

5 *Intellige tamen, dummodò prædicta clausula cohæreat ipsimet prohibitioni, neque ad alium effectum trahi valeat*

8 *Trebellianica ne dum expressè verum etiam tacitè, & per conjecturas filiis primi gradus prohiberi potest.*

9 *Limita supradicta conclusio, ut procedat in statu Ecclesiastico ad sensum Rotæ.*

10 *Trebellianica secundum consuetudinem Mantuanã filiis primi gradus prohiberi nequit.*

11 *Hæres non præsumitur voluisse servare præcepta testatoris à jure improbata.*

12 *Filius per simplicem hæreditatis aditionem sibi præjudicat quo ad detractionem Trebellianicæ, & hoc etiam stante consuetudine ut Trebellianica prohiberi nequeat.*

13 *Onus in legitima quando censeatur approbatum.*

14 *Filius per simplicem aditionem absque alia declaratione censetur onus acceptasse in legitima.*
Intellige quando legitima fuit validè prohibita ad tenorem Cautelæ Socini.
Et de ratione n.15.

16 *Filius simpliciter adeundo satis dicitur suam declarare voluntatem quod in restitutione nihil intendit deducere respectu etiam legitimæ.*

17 *Ad hoc ut onus in legitima censeatur approbatum sufficit tacitu approbatio, neque de expressa opus est.*

18 *Ea quæ fuerunt ad unum effectum demandata, operari non valent alium omnino contrarium effectum.*

19 *Testator demandare non potest imputationem fructuum in legitima.*

20 *Potest tamen imponere restitutionem fructuum, ex sua hæreditate, ultrà illos super legitima debitos decursorum.*

ARGUMENTUM.

Per simplicem hæreditatis aditionem absque alia declaratione in contrarium quando censeatur approbatum per filium onus in legitima, & Trebellianica per Testatorem appositum.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

DECISIO CCCII.

ALexander de Blanchis, in sua ultima cum qua decessit testamentaria dispositione edita de Anno 1630., postquam ordinavit primogeniturам, ac hæredes universales suos filios instituit, sub onere tamen perpetui ac successivi fideicommissi, devenit postmodum ad prohibitionem alienationis bonorum prout infra videlicet.

» In oltre acciò che la mia volontà più » fermamente, & inviolabilmente sia osser» vata, & abbia effetto, voglio proibisco, » e comando, che niuno de detti instituiti, » e sostituiti in infinito possa vendere cosa » alcuna de miei beni stabili, o vero per » qual si voglia titolo, e per qualunque » causa, ne altrimenti in qualumque modo » alienare e trasferire in qualsivoglia per» sona, comune, Collegio, ò vero Univer» sità, frà vivi, per testamento, e senza te» stamento.

» *Et Paulo infrà.*

» E faccio questa prohibizione, perche » voglio che tutti li miei beni siano sempre » & in perpetuo conservati, e stiano nella » mia famigla, e frà li sostituiti, e chiamati » conforme all'ordine del quale di sopra.

» E certo & informato delle forze delle » mie facoltà proibisco anco con ogni più » migliore, e valido modo che io posso che » alcuno ò alcuni delli detti Instituiti, ò so» stituiti possa detrarre legitima ò tribellia» nica, ma che siano tenuti restituire per » fedecommisso, come sopra tutti li detti » miei beni stabili, e quando alcuno volesse » detrarre legitima ò Trebellianica, e po» tesse non ostante questa mia volontà, quel » tale sia obligato, e debba restituire li frutti » ricevuti, e che verisimilmente avrà potu» to cavare da i beni adesso pervenuto oltre » la legitima e Trebellianica, e imputarli in » quelle.

» Ultimamente acciò, che essi beni siano » conservati intieri, e senza alcuna deduzio» ne, o vero diminuizione come sopra nella » mia agnatione, e famiglia, e frà li predetti » insitituti, e sostituiti con l'ordine del quale di

" di sopra, dispongo e comando che l' in-
" stituiti, e sostituiti debbano nel termine
" di tre mesi doppo la mia morte legitima-
" mente, & espressamente per publico in-
" strumento approvare questa mia dispositi-
" one col rinonciare specialmente, a dette
" detrazioni di legitima, e Trebellianica,
" e dichiarare che essa legitima, e Trebel-
" lianica siano sottoposte a detta mia dispo-
" sizione, e non volendo farlo, instituisco
" quello, ò quelli, li quali non lo faranno
" heredi della sola legitima volendo, e di-
" chiarando che siano, e s' intendano pri-
" vati del restante delli miei beni, & here-
" dità, nel qual restante instituisco, e sosti-
" tuisco come sopra miei hæredi universali
" gl'altri, uno o più chiamati come so-
" pra &c.

Ex hac detractionum prohibitione tam enixis, ac prægnantibus verbis volita, ac exoptata, ac tam repetitis vicibus demandata per testatorem nostrum, exoritur dubium, an filii hæredes instituti non attenta prædicta dispositione circà præfatam detractionum prohibitionem, non declarando per publicum instrumentum, quemadmodum demandaverat disponens acceptationem oneris in prædictis detractionibus intra spatium temporis præfinitum, atque iisdem specificè, ac specialiter renunciando, sed dumtaxat adeundo hæreditatem absque aliqua alia declaratione, seù acceptatione, ex oritur inquam dubium in hac specie, an filii hæredes elapsis tribus mensibus absque expressa acceptatione oneris in detractionibus, seù specifica iisdem renunciatione valeant venire contra voluntatem defuncti, & ità detrahere tam legitimam, quam Trebellianicam non obstante earumdem detractionum prohibitione, atque immixtione in hæreditate, absque aliqua protestatione in contrarium circà prædictorum onerum rejectionem.

Hanc igitur aggrediendo disquisitionem, ad veritatis indagationem reflectendo dumtaxat, ad duplicem inspectionem tota hujus controversiæ determinatio reduci mihi posse videtur. Quarum alteram in eo sistere arbitror, an ambæ detractiones hoc est tam legitima, quam Trebellianica sint sufficienter per testatorem nostrum prohibitæ, alteram vero an data earumdem valida prohibitione filii hæredes per simplicem aditionē, seù immixtionem in hæreditate absque protestatione in contrarium ad effectum non approbandi onera prædicta in præfatis detractionibus apposita sibi præjudicaverint pro eis consequendis non obstante quod expressè, hoc est per Instrumentum publicum non approbaverint intra trium mensium spatium onus fideicommissi in prædictis detractionibus per testatorem impositum, atque iisdem specialiter non renunciaverint.

Et à prima exordiendo, primario agendum venit de legitima, utpote, quia majorem involuere videtur difficultatem, postmodum vero de Trebellianica.

1 Quò igitur ad prohibitionem legitimæ conclusio communiter apud omnes recipitur, legitimam descendentibus jure naturæ debitam, nec dispositivè prohiberi posse, nec per viam conditionis, ac proinde prohibitio, tamquam in fraudem legis etiam ratione adjectionis pœnæ habeatur pro non scripta jux. tex. dispositionem *in l. Sejus & Augerius 27. ff. ad l. Falcid. Ridolphin. allegat.* 112. *n.* 1. *de Luca de legitima discurs.* 25. *n.* 21. cum concordantibus.

Hoc tamen non ità generaliter recipiendum venit, ut supra posita conclusio suas non patiatur limitationes, inter quas illa principaliter traditur à nemine ex Doctoribus in dubium revocata, vid.
2 quod quando in prohibitione legitimæ fuit adhibita per disponentem cauthela, quæ vulgò dicitur *Soccini*, in hac specie prohibitio ad terminos juris optimè sustineatur *Ridolphin. allegat.* 115. *n.* 57. *Rota dec.* 218. *n.* 4. *par.* 10. *rec.*, *& cor. Ottbobon. dec.* 100. *n.* 1. *& cor. Celso dec.* 235. *n.* 5.

Hujusmodi autem cauthela concipi solet. Instituendo scilicet filium alternativè, vel in universa hæreditate subonere
3 fideicommissi compræhendentis etiam legitimam, vel in sola legitima, alio ad reliquam hæreditatem vocato, ut in his ferè terminis *de Luc. de legit. discurs.* 18. *n.* 5., ubi ait hanc cauthelam originaliter derivare ab Angelo *in* §. *Probibemus Auth. de Trient. & Semiss.*, vel à *Durant. de art. testandi*, & quia eadem fuit à *Socin. Jun. consil.* 122. *lib.* 1. benè explicata, ideoque vulgo dici, ac nuncupari cauthelam *Socini*, quam quidem concipi in supradictis terminis *idem de Luc. de legit. discurs.* 17. *n.* 2.

n.2. Merlin. de legit. lib.3. tit.2. quæst.8. n.8. & quæst.10. n.16. & 17., Ridolphin. allegat.112. n.2. Rot. cor. Otthobon. dec.100. per tot. R. P. D. Ansaldus inter dec. noviter impressas dec.77.n.20.

Hoc itaque firmato tota hujus inspectionis difficultas ad id reduci videtur, an nostra facti species sistat in terminis Regulæ supra positæ, vel potius in ejusdem limitatione, & ità an legitima reperiatur prohibita ad formam cauthelæ *Soccini* superius insinuatæ.

Et denuo revoluendo verba nostræ dispositionis circà prædictam prohibitionem ea, ad terminos cauthelæ supra positæ adaptari videtur.

Siquidem eo ipso quod per testatorem dicitur, *proibisco anco con ogni più migliore, e valido modo che io posso, che alcuno o alcuni delli detti instituiti, o sostituiti possa detrare legitima, o Trebellianica, ma che siano tenuti restituire per fideicommisso come sopra tutti li detti miei beni stabili &c.*, ex hoc censetur adimpleta forma ad instar cauthelæ *Soccini*, quò a deffectum validæ prohibitionis legitimæ, mediante illa clausula immediatè antecedenter apposita ipsi prohibitioni, vid. *anco con ogni più migliore, e va-*
4 *lido modo che io posso;* Qua stante prohibitio licet concepta non reperiatur ad formam juris, hoc est cum expressa *Soccini* cauthela, prædicta clausula æquipollere valet eidemmet cauthelæ, vid. quod legitima censeatur prohibita eo meliori modo quo fieri potest *Cuman. cons.52. sub n.3. Curt. Jun. cons.120. num.16. vers. tum quia Surd. dec.21. n.22.*, & admittere videtur *Rot. dec.342. n.13. par.5. rec. ead. Rot. dec.154. n.13. & 14. par.14. rec., & in Perusina successionis Ven.16. Maji 1659. cor. R. P. D. Verospio S. fin. impressa inter consultat. D. Mans. in ordine la 153. n.40. vol.2.*, & melius *ead. Rot. in eadem consultat.153. n.58. & n.59.*

Et licet hujusmodi animadversio, ut plurimum reperiatur per DD. rejecta, ut videre est penes *D. Mans. d. consultat.153. n.8.* ego ipse *allegat.17. num.16. Rot. post D. Præsidem Torr. de pact. futur. success. dec.157. n.4. & seq.* cum aliis *per Rot. Roman. in Roman. locorum montium Ven. 3. Martii 1690. cor. R. P. D. Benincasa impressa in addit. ad de Luc. super mater. de testam. & Cod. &c. dec.43. n.5.*

Hoc tamen in nihil obesse valet veritati conclusionis superius firmatæ nostræ facti speciei optimè applicabilis, quin imo eidem mirabiliter assistit, nam in tantum per DD. supra relatos reicitur, ac non admittitur, in quantum præfata clausula *omni meliori modo* apposita non videbatur ad corroborationem prohibitionis legitimæ verum ad alium effectum penitus extraneum ac diversum, & in terminis quod si prædicta clausula cohæreat ipsimet prohibitioni innuere videntur etiam
5 suprapositæ in contrarium allatæ auctoritates, ut sufficiat ad effectum validæ prohibitionis, & suppleat æquipollentiam cauthelę *Soccini*, ut in terminis *D. Mans. d. consultat.153. n.8. vers. & pluribus*, dixi ego *allegat.17. n.16. vers. at in casu nostro*, optimè *Rota post D. Torre de pact. futur. success. d. dec.157. n.9. & n.5.*, ibi, *hanc vero cauthelam Soccini supplere non poterit clausula omni meliori modo, siquidem illa primitus institutioni filiorum, successivè vero renunciationi ab iisdem peragendæ fuit adjecta*, & paulò post, *ideoque ad prohibitionem legitimæ non valet extendi, & melius ead. Rot. in addit. ad de Luc. superius allegata d. dec.43. n.4.* ibi, & ideo ad effectum supplendi famigeratã *Soccini* cauthelam ęquipollere non possunt clausulæ, *omni meliori modo*, quæ neque illam supplet, nisi explicitè ipsi prohibitioni cohæreret, & in id allegat distinguendo authoritates in objecto allegatas.

Quapropter ad veritatem conclusionis superius insinuatæ illiusve applicationem ad factum difficultas restringitur, an in nostra facti specie prædicta clausula *omni meliori modo* reperiatur immediatè cohærenter apposita eidemmet prohibitioni legitimæ, vel ad alium effectum. Primo siquidem casu apud omnes admittitur ex supra relatis prædictam clausulam æquipollere cauthelæ *Soccini*, & consequenter sufficere ad validandam prohibitionem, quod aliter statuendum esset in secundo.

In facto autem in dubium revocari non potest, quin prædicta clausula reperiatur apposita immediatè cohærenter ipsimet prohibitioni detractionis legitimæ, ut ex verbis dispositionis superius recensitis evidentissimè liquet, neque ad alium effectum fuit prolata, nisi adeoque

ma-

magis coarctandam præfatæ detractionis prohibitionem, & ex hoc in necessariam resultare videtur consequentiam, nos versari in terminis, quod prædicta clausula *omni meliori modo* eundem valeat operari effectum, ac cauthela *Soccini* circà validitatem prohibitionis detractionis legitimæ.

Ulterius, quod, prædicta quoque seclusa animadversione in nostra specie prohibitam reperiri legitimæ detractionem ad tenorem cauthelæ *Soccini* ex eo liquet, quod immediatè prosequendo noster disponens prædictam prohibitionem omni possibili arctiorique forma, per hæc verba disponit.

„ Ultimamente acciò che essi beni siano
„ conservati intieri, e senza alcuna detra-
„ zione, o vero diminuzione come sopra
„ nella mia agnazione, e famiglia, e fra li
„ predetti Instituiti, e sostituiti con l' or-
„ dine del quale di sopra, dispongo e co-
„ mando che l' instituiti, e sostituiti deb-
„ bano nel termine di tre mesi doppo la mia
„ morte legitimamente, & espressamente
„ per publico instromento approvare que-
„ sta mia disposizione, col rinonciare spe-
„ cialmente a dette detrazioni di legitima
„ e Trebellianica, e dichiarare che essa le-
„ gitima, e Trebellianica siano sottoposte,
„ a detta mia disposizione, e non volendo
„ farlo instituisco, quello ò quelli li quali
„ non lo faranno hæredi della sola legitima,
„ volendo e dichiarando che siano, e si in-
„ tendano privati del restante delli miei be-
„ ni, & eredità, nel qual restante institui-
„ sco, e sostituisco come sopra miei eredi
„ universali gl' altri, uno ò piu chiamati
„ come sopra.

Per hanc igitur dispositionem, videtur specificè, ac in præcisis terminis adimpleta forma Cauthelæ Soccini, nam si filii hæredes instituti nolint acquiescere voluntati defuncti, & ita intra tres menses per publicum instrumentum declarare approbationem prædictæ dispositionis, iisdemque detractionibus specialiter renunciare, & consequenter non obstante prohibitione velint ad legitimæ detractionem devenire, in hoc casu filios hæredes in sola legitima instituit, alios adimplentes ejusdem voluntatem in præfata dispositione substituendo: taliter alternativè instituendo, vel in tota hæreditate sub onere tamen fideicommissi compræhendentis etiam legitimam, vel alias in sola le-
6 gitima, alio ad reliquam hæreditatem vocato, ut sunt termini conceptionis cauthelæ Soccini, ad tradita *per Eminentissimum de Luca de legit. discurs.* 17. *n.* 2. & *discurs.* 18. *n.* 5., cum concordantibus. In præfata etenim dispositione duo estrema prædictæ Cauthelæ verificantur. Primum namque locum sibi vindicat in Institutione filiorum, sub onere fideicommissi compræhendentis etiam legitimam. Secundum pariter ut prædicti filii censeantur instituti in sola legitima, quatenus velint contra voluntatem disponentis eandem detrahere legitimam, eandemque sub onere fideicommissi neutiquam subiicere;

Neque aliquod scrupulum ingerere valet ad evitandam applicationem in nostra hypothesi prædictæ cauthelæ, quod secundum estremum, hoc est quod in casu quo filii non obstante prohibitione velint ad detractionem devenire censeantur in sola legitima instituti, hoc inquam extremum locum sibi non vindicet in hac specie, dum filii non instituuntur in sola legitima casu quo detrahere velint legitimam, verum in eo dumtaxat, quæ specialiter per publicum instrumentum non renunciaverint post trium mensium lapsum à die mortis testatoris prædictis detractionibus.

Inanis etenim, ac penitus levis videtur hujusmodi objectio, hoc siquidem præmisso prædictam renunciationem per Publicum Instrumentum nil aliud importare nisi strictiorem formam prohibitionis legitimæ ita arctando filios, aut statim renunciare detractionibus legitimæ, & Trebellianicæ, vel si hoc facere nequeant, eos dumtaxat instituendo in sola legitima, hoc stante corruere penitus videtur objectum, dum optimè applicatur quo ad utrumque extremum *Soccini* cautela superius insinuata. Idem etenim videtur existere inter se quò ad sustantiam, obligatio in filio renunciationis detractionis legitimæ intra temporis spatiū limitatum eum taliter instituendo in tota hæreditate, alias in casu contrario quod intelligatur in sola legitima institutus, & institutio filii in tota hæreditate sub onere fideicommissi compræhendentis etiam legitimam, vel in

in sola legitima in casu non acquiescentiæ prædicto oneri, hinc bene dignosci valet totam diversitatem non in alio consistere nisi in diversitate conceptionis orationis dum quo ad effectum, & substantiam, unum, & idem videntur existere inter se. In utroque namque casu providetur sub pœna privationis totius hæreditatis, & in stitutionis in sola legitima ejusdemmet legitimæ detractioni. Quinimo hanc nostram formulam conceptam existere in terminis magis stringentibus patet ex temporis restrictione, ac præfinitione ad deliberandum, vel expressæ aceptationis oneris in legitima, vel institutionis in sola legitima, & supradictam prohibitionem conceptam reperiri ad tenorem Cauthe-
7 læ *Soccini* optimè in puncto *Rot. cor. Arguelles dec.66. n.4.* cum ibidem adductis, *Ridolphin. allegat.115. n.57.*

Si igitur in hac nostra specie locum sibi vindicat prohibitio detractionis legitimæ juxta formulam, ac conceptionem Cauthelæ *Soccini*, quod siquidem inficiari nequit, in necessarium resultat consequens eandem prohibitionem in suis terminis validam existere, ac demandatam fuisse prout juris, & de jure.

Hinc est quod deveniendo ad alteram Trebellianicæ detractionis prohibitionem, an ea pariter validè reperiatur prohibita, ambigendum non est de voluntate nostri testatoris, neque opus est pro eadem arguenda ad illius conjecturatam intentionem, mediantibus conjecturis ac præsumptionibus recurrere, prout fieri debet in quacumque re, quæ aliquam difficultatem, ac dubietatem involvat. In hypothesi enim nimis est evidens clara, ac literalis ejusdem voluntas, dum pluries declaravit se nolle filios hæredes ad præfatæ Trebellianicæ detractionem devenire, & quod eam pariter una cum legitima teneantur substitutis onere fideicommissi restituere; ibi *proibisco in ogni miglior modo, che alcuno, o alcuni delli detti instituiti, ò sostituiti possa detrarre, legitima ò Trebellianica, ma che siano tenuti restituire per fideicommisso come sopra tutti li detti miei beni stabili &c.* & alibi quoque vid. in impositione renunciationis earumdē detractionum, ac expressæ approbationis oneris in iisdem in particula superius relata, & proindè de voluntate dispon ētis hæsitandū amplius non est, qua propter difficultas restringitur ad solam potestatem, hoc est, an testator potuerit suis hæredibus utpote filiis primi gradus eandem prohibitionem imponere.

Qua in re breviter, dico absolutum hodie in jure reperiri Trebellianicam nedum expresse pro ut in casu verum tacitè, & per conjecturas filiis pri-
8 mi gradus prohiberi posse *Marcian. cons.1. n.187. lib.1.*, & ad partes disputato articulo *Eminentiss. de Luc. de legit. discurs. 32. n.2. 3. & seqq. & antea discurs. 25. n.20. Rydolphin. alleg. 143. n.16. & 17.*, ubi firmatur quod nec transactio inita super articulo an Trebellianica valeat prohiberi filiis primi gradus, non sustineatur, & pluries firmavit *Rota ut post Merlin. de legit. decis. 36. n.3. coram Celso dec.227. n.11. & dec.131. n.11. par. 13 recent. & in Romana legitimæ seu Trebellianicæ Lunæ 2. Aprilis 1696. cor. R.P.D. Pio §. Quo vero impressa in addit. ad de Luc. de testam. Cod. &c. dec. 39. n.6.* cum aliis pluribus ejusdem pariter Sacræ Rotæ Romanæ Sanctionibus ibidem relatis.

Constito itaque de valida utriusque detractionis prohibitione tam quo ad voluntatem, quam quo ad potestatem, remanet modo inspiciendum, an stante prædicta valida prohibitione filii simpliciter adeundo hæreditatem absque aliqua protestatione, seu declaratione in contrarium sibi præjudicaverint quo ad prædictas detractiones, non obstante quod, expresse non declaraverint acquiescentiam voluntati defuncti, atque iisdem detractionibus specialiter, ac intra tres menses per Publicum Instrumentum non renunciaverint.

Et distinctè procedendo, quo ad Trebellianicam præmittendum venit, quod licet superius firmatum fuerit eam prohiberi posse tam tacitè quam expresse filiis primi gradus ex authoritatibus ibidem relatis, hoc locum sibi non vindicare in casu
9 nostro, dum supradicta opinio procedit tantum in statu Ecclesiastico juxta Rotæ authoritatem ibidem amplexatam, secus autem in proposito ex quo nostrum testamentum conditum, ac celebratum fuit in statu Mantuano, & propterea juxta illius consuetudinem ac observantiam regulari ac recipi debet, hinc est quod eadem atten-

tenta opinio prohibitionis Trebellainicæ filiis primi gradus permissiva neutiquam recipitur, & contraria omnino utpotè consuetudine recepta ac verior ad mittitur ac reputatur, ad tradita *per Surd.*
10 *cons.522.n.1.Cyriac.contr.2.n.61.62.* cum pluribus per eum adductis, ubi ait hanc opinionem canonizatam existere in Civitate Mantuæ.

Quod quidem diù me ancipitem reddidit ad hujus quæstionis determinationem quo ad Trebellianicam, dum hoc admisso principio, hoc est deficientia potestatis in testatore ad effectum prohibitionis Trebellianicæ in necessarium videbatur resultare consequens ejusdem detractionem filiis hæredibus omninò competere; neque eisdem nullum illatum fuisse præjudicium, ex aditione hæreditatis absque alia protestatione circà prædicti oneris rejectionem, ex quo numquam præsumatur hæredes voluisse servare præce-
11 pta testatoris a jure improbata, & proindè noluisse approbare voluntatem defuncti in eo quod prohibuit prædictam detractionem, verùm potius adivisse salvo jure suo, per ea quæ tradit *Crivell. decis. Dolan.107.n.7.*

Re tamen sedulò ac maturius perpensa quidquid sit de supradicta consuetudine ea non obstante adhuc firmandum putavi quod licet etiam filiis primi gradus pro-
12 hiberi nequeat Trebellianicæ detractio, attamen per simplicem hæreditatis aditionem, ex ea resultante testamenti Paterni approbatione, ipsimet filii sibi præjudicaverint quo ad prædictum effectum detractionis Trebellianicæ *Ancharan. cons. 152. n.10. Menoch. cons.764. n.29.*, ubi quod hæres adeundo hæreditatem dicitur expressè approbasse prohibitionem Trebellianicæ *Bell. cons.64.n.6. Gratian. discept. Forens. cap.245. n.3. & 4.* ubi quod per aditionem hæreditatis in qua fuit prohibita Trebellianica censeatur approbata voluntas patris quoad illius detractionem, licet filiis eademmet detractio prohiberi nequeat, *Calvin. de aequitat. cap.28. n.28. Marta Vot. Pis. 113. n. 20. optimè Honded. consultat.59. n.40.41.* cum pluribus ibidem relatis, ubi quod per simplicem aditionem censetur approbatum testamentum, quoad effectum prohibitionis Trebellianicæ.

Si igitur per simplicem hæreditatis aditionem resultat approbatio testamenti etiam quoad prohibitionem detractionis Trebellianicæ, cum supposito quoque quod eadem prohibitio inhiberi nō valeat filiis primi gradus, jam indè clarum emicat undequaque in nostro casu, constito de expressa prædictæ detractionis prohibitione, quod nequit inficiari, filii hæredes simpliciter adeundo, seù se immiscendo hæreditati paternæ sibi præjudicaverint quoad supradictum effectum detractionis Trebellianicæ, & hoc quia, ex eadem aditione, seù immixtione approbatio ejusdem prohibitionis resultat; In nihilum refragante quod prædicti filii hæredes expressè neutiquam approbaverint onus in Trebellianica appositum, seù ejusdem detractioni specialiter non renunciaverint, nam ad effectum de quo supra sufficit tacita approbatio ex aditione resultans ex authoritatibus supra relatis.

Demum ad legitimæ prohibitionem deveniendo, præmissa utpotè basi fundamentali, conclusione superius firmata, vid. prohibitionem legitimæ in nostra specie conceptam existere ad tenorem Cautelæ *Socini*, necessario, ex hoc, & consequenter emergit quod filii hæredes simpliciter adeundo hęreditatem sibi prejudicaverint etiam quo ad istius detractionis effectum.

Et relicta pro nunc casuum distinctione ad dignoscendum quando censeatur approbatum onus in legitima, quos latè
13 refert *Eminentiss. de Luca de legit. disc.17. n.2.3. & n.4. & disc.18. a n. 4. usque ad n.14.*, & repetiti novissimè habentur *a R. P. D. Ausaldo inter decisiones sub ejus nomine noviter impressas decis.77. a n. 17. cum plur. seqq.*

Ille dumtaxat ad examen revocandus venit, quod quando servata fuit in prohibitione Cauthela *Socini*, filius acceptando per simplicem aditionem, seù immixtionem hæreditatem, onus quoque in legitima absque alia declaratione acce-
14 ptasse eamque fideicommisso suppossuisse censeatur ex deductis per *Peregrin. de fidei. comm. art.36. n.32. Cyrocch. contr.4. in fin. Bonden. collectat.9. n.147. optimè Ridolphin. allegat.115. n.58.* ubi in terminis quod ad supradictam approbationem sufficit simplex hæreditatis aditio, nec requiritur

ex-

expreſſa, & ſpecialis ejuſdem legitimæ renunciatio, & *n.97. de Luca de legit. diſc.17.n.2.* ubi benè diſtinguit hunc caſum ab altero, in quo ſervata non fuerit in prohibitione Cauthela *Soccini*, & loquitur in terminis tacitæ, & implicitæ acceptationis ex actu aditionis ſeù immixtionis Paternæ hæreditati reſultantis, & *diſc.18. n.5. Rota deciſ.175. par. 8. recent, & cor. Arguelles deciſ.66. n.5., & deciſ.459., & 481.par.9.& deciſ.218. n.1. & ſeqq. par. 10. R. P. D. Anſald. inter ſuas deciſiones deciſ.77. n. 20.21., & deciſ.49. n.16.17. par. 18. tom.1., & in Avenionenſ. fideicommiſſi ſuper manut. Luna 10 Junii 1697. cor. R.P.D. dell' Olmo §. hujuſmodo impreſſa in addit. ad de Luc. ſuper mater. de teſtam. & Cod. dec.42. n.6.* cum pluribus aliis ibidem, & benè diſtinguens *ead. Rot.* ubi proſſimè *dec.39. n.2.3.* & communiter ſcribentes;

Et ea ſupradictæ concluſionis affertur ratio, quia in hoc caſu non tractatur de poteſtate patris prohibentis legitimam, ſed de voluntate filii, cui liberum erat hæreditatem acceptare una cum onere in legitima, vel potius legitimam dumtaxat retinere; Quamobrem hęreditatem acceptando tunc primam partem diſpoſitionis eligit, & ſic diſpoſitio paterna, quatenus prohibet, addita cauthela prædicta detractionem lægitimæ robur capit non a principio, neque ex vi diſpoſitionis paternæ, ſed ex approbatione & electione de ea facta per filium adeundo hæreditatem, qui bene conſcius alternativę unam partem acceptando, nequit
15 amplius alteram incompatibilem prætendere, per ea quæ ferè in ſimili traduut *de Luca ad Gratian. cap.247. n.15. verſ. hoc enim R. P. Anſald. in dec. ſuperius all. n.22., & 23, cum aliis ibidem relatis.*

Neque ad infringendam vim concluſionis ſuperius inſinuatæ obiici valet, quod ex ſola aditione non reſultet approbatio teſtamenti quo ad renunciationem legitimæ, cum ſpecialis requiratur.

Hoc etenim objectum fortè procederet, ac locum ſibi vindicaret, ſi prohibitio legitimæ non eſſet ad formam Cauthelæ *Soccini*, in hac ſiquidem ſpecie optimè ſpecialis, ac expreſſa renunciatio omninò requiritur, ut colligi valet ex authoritatibus proximè relatis, ſecus autem in noſtra, nam cum filius habeat certam ſcientiam teſtamenti ſimpliciter adeundo dicitur declarare ſuam voluntatem, quod velit reſtituere hæreditatem abſque detractione, cum ſciat ſe non poſſe eſſe hæredem niſi cum hoc onere, hinc eſt quod cum debeat habere ſolum unum vel alterum ad ſui electionem ab initio, ideo eligendo hæreditatem, ſatis dicitur apertè declarare ſuam voluntatem, quod nihil
16 intendit deducere in reſtitutione, ut his ferè præciſis terminis objecto ſatis facit *de Luca ad Gratian. d. cap.247. n.76.*

Neque aliquam ingerere pariter valet difficultatem deficientia expreſſæ approbationis oneris in legitima, & quod filii hæredes ſpecialiter ejuſdem deductioni non renunciaverint, ex hoc inferendo contrariam filiorum hæredum voluntatem quò ad prædicti oneris approbationem.

Faciliter etenim removetur objectum
17 animadvertendo ad prædictum effectum approbationis oneris in legitima tacitam dumtaxat ſufficere, neque, expreſſam requiri, ex paulò antè adductis authoritatibus, hinc eſt quod requiſitum expreſſæ approbationis nullum præjudicium inferre valet tacitæ ex aditione reſultanti, dum in tantum fuit appoſita, ac demandata expreſſa approbatio, ac renunciatio deductioni legitimæ, in quantum prohibitio eoque magis validaretur, ac pro ſtrictiori ejuſdem forma,. Quamobrem ridiculum redderetur, quod id quod fuit appoſitum ad majorem Cauthelam, tenderet ad ejuſdem rei everſionem, ſeù deſtructionem, & quod ea quæ fuerunt
18 ad unum effectum demandata, alium, & omninò de directo contrarium operarentur. Quibus nihil abſurdius, ex juribus notiſſimis.

Subditur licet ad abundantem quod in omnem caſum, quando legitimæ prohibitio non ſubſiſteret, prout verè ſubſiſtit, adhuc filius, ſeù ejus hæres volens detrahere legitimam recuſare non poſſet reſtitutiouem fructuum demandatam per teſtatorem.

Licet enim Teſtator demandare non poſſit imputationem fructuum in legitimam, quia legitima debetur in corporibus, & non in fructibus, ut firmatum fuit in cauſa Santina, in qua pariter ſcripſit *D.*
19 *Manſ., & ego conſcripſi meam alleg. 17. tom. 1.*

Non

Non tamen ideò prohibetur Testator demandare filio restitutionem fructuum ex sua hæreditate ultrà illos super legitima debitos perceptorum, sicuti enim tales fructus illi relinquere non tenebatur, ità optimè valuit gravare filium inobedientem ad restitutionem talium fructuum
20 perceptorum ut, *per Rocc. disput. jur. cap.52. n.14.15.16 vol.1.*

Et ità salvo &c.

SUMMARIUM.

1 *Datia non soluta, processus est omninò nullus.*
2 *Tertius comparens exclusurus utrumque, dicitur actor.*
3 *Et ideò tenetur solvere datiam.*
4 *Mutanda facilè non sunt, quæ certam interpretationem habuerunt.*
5 *Processus factus non servata forma statuti, est omninò nullus.*
6 *Citatus cum clausula, quatenus sua putaverit interesse, non arctatur ad comparendum, sed dicitur actor voluntarius.*
7 *Datia incongruè soluta, nullum habet effectum, & est ac si non fuisset soluta.*
8 *Nullum quod est, nullum producit effectum.*
9 *Nullitas actorum, non facit quod jura partium pereant.*
10 *Liquidatio reservatur in executione sententiæ.*
11 *Res mediante fidejussione dicuntur adhuc extare.*

ARGUMENTUM.

Tertius comparens in Judicio ad exclusionum utriusque collitigantis, tenetur solvere datiam, ex dispositione statuti ordinatam.

Citatus cum clausula, quatenus sua putaverit interesse, non arctatur ad comparendum, & si comparet, dicitur actor voluntarius.

DECISIO CCCIII.

IN Causa Appellationis Nobilium Galeotti, & aliorum de Rapondis cum Nobilibus de Bottinis, & de Tereglis, ut in Actis, declaravimus, processum, & Acta facta pro parte DD. de Bottinis, & Tereliis esse nulla, reservatis Juribus agendi in alio Judicio. In reliquis bene fuisse judicatum ad favorem DD. de Rapondis, præstita per eos fidejussione de restituendo quicquid virtute hujus sententiæ fuerit per illos receptum, retentum, aut compensatum cum absolutione partium ab expensis.

Moti, quia, cum DD. de Rapondis movissent Judicium contra Curatorem hæreditatis olim D. Ferrantis Burlamacchi pro quibusdam eorum creditis, ipsi DD. Bottini, & Terelii comparverunt tanquam Tertii ad excludendum Actores, petendo declarari principaliter, ipsos habere meliora, ac potiora jura in bonis dictæ hæreditatis. Propterea tenebantur solvere datiam ad formam *stat. lib.1. cap.23.*, ubi disponitur quod quælibet persona, quæ in judicio aliquid petierit contra aliquem ex quacunque causa tenentur solvere datiam, alias acta sint nulla, & ità in termi-
1 nis dixerunt *Magon. dec. Lucens.49. n.4. Lepid. decis.14.*

Et quamvis in eodem Statuto sit expressum, quod tertius comparens pro suis juribus defendendis, & prosequendis, non teneatur solvere datiam. Id tamen procedit, quando vellet assistere liti ob præjudicium, quod sibi posset inferri, vel ad defendendum, seù coadiuvandum reum, vel actorem, secus autem quando comparet ad excludendum utrumque,
2 tunc enim dicitur actor, ut *per Add. ad Roman. cons.217. Gail. observat.71. n.1.*

Quo casu tenetur ad solvendum datiam prout ità observatum fuit in hac
3 Rota, ut *per Merlin. dec.17. in fin.*, qui alios allegat, & fuit decisum in Causa inter D. Marcum Antonium Massei, & D. Josephum Rustici de Anno 1574. ut in actis Egreg. Ser Cesaris Gambarini, ut in decisione, quæ fuit data manuscripta, cujus rationes, & jura fuerunt in hac causa comprobata, cum non
4 sint mutanda, quæ certam interpretatonem habuerunt *l. minime ff. de legibus cum similibus.*

Et non solùm debebant datiam solvere, sed etiam dare libellum, & partem citare cum termino trium dierum, litem contestari, & servare formam Statutorum
5 in procedendo alias acta sunt nulla *Vant. de nullit. ex defectu processus n.54., & per DD. in l. prolatam C. de sentent. & l.1. C. de execut. rei Judic., & habetur in d. decis. manuscripta vers. sed dato nullo modo.*

Non

Non obftat quod prædicti fuerint citati in Judicio ad inftantiam D. D. de Rapondis, & fic non videantur Tertii, fed potius rei conventi, quia non fuerunt citati fimpliciter, fed cum Claufula, fi fua putaverint intereffe, vel pro eorum jure, & interefsè, quo cafu non arctabantur comparere, fed fic citatus dicitur actor
6 voluntarius *Afflict. dec. 2. n. 9. Roland. conf. 29. n. 7. lib. 2. Deciun. conf. 54. n. 1. Farin. quaft. 8. n. 57. Boer. dec. 69. n. 27. Covar. pract. quaft. cap. 8. n. 3. verf. rurfus.*

Refpondetur etiam quod dicta citatio non habuit effectum, quia citati non comparuerunt in termino citationis, nec illius vigore, fed poft litem conteftatam nulla facta mentione citationis allegaverunt eorum intereffe, & petierunt declarari, fe habere meliora jura, inftituendo Judicium prioritatis hypotecæ, de quo non tractabatur antea, & quæftio fuit mota inter ipfos ad alterius exclufionem, & effectus debet attendi *Alex. conf. 8. n. 10. lib. 3. Simon. de Prat. conf. 79. n. 3.*

Minus obftat, quod D. D. de Bottinis folviffent datiam in principio Caufæ per ipfos motæ, quia Judicium, pro quo folutio facta fuerat eft diverfum ab ifto, de quo nunc agitur. Et illud ceffaverat virtute Inhibitionis Excellentiffimi Confilii, & pronunciæ D. Judicis ut in actis. Et ibi etiam agebatur ad alium finem, & interveniebant aliæ perfonæ, & poftquam receſſerant a dicto Judicio vel illud intermifferant, venerunt tanquam tertii in Judicio moto per D. D. de Rapondis contra dictam hæreditatem, ut ex actis apparet.

Et in omnem cafum dicta folutio non poterat fuffragari, quia non fuerat legitimè facta, & eo modo, quo fieri debebat ad formam dicti Statuti, ut apparet ex ipfa petitione, & Actis prædictis.

Datia verò incongruè foluta non ha-
7 bet aliquem effectum, ac fi nullo modo facta effet *Bart. Caftrenf. & ulii alleg. per Tufcum in Verb. Gabella concl. 6. n. 7. & feq.*
8 Et facit regula quod nullum eft, nullum producit effectum *l. 4. §. Condemnatum ff. de re Judic. cum fimilibus.*

Refervavimus autem Jura agendi in alio Judicio, quia per nullitatem Acto-
9 rum non pereunt Jura partium *l. & poft editum §. Circumdactio ff. de Judic. Marant. de ordin. Judic. In verf. & omnia fiant durante Inftantia n. 51 Jofeph. Ludovif. concl. 1. tit. de Sentent.*

Refpectu verò D. D. de Rapondis diximus bene judicatum, in eorum favorem, quia in proceffu apparet fufficienter probatum per plures teftes, quod præftiterunt alimenta D. Ferranti, & quod ille adminiftravit quædam bona ad eos pertinentia, & licet non fit probata quantitas Crediti poterit tamen liquidari in executione Sententiæ, prout
10 liquidatio refervata fuit *l. in rebus §. Poffum ff. commodati Bartol in l. fi non fortem §. Si certum ff. de condit. indebit.*

Illos tamen condemnavimus ad præftandam fidejuffionem de reftituendo, quia per remedium fidejuffionis fuccurritur creditoribus habentibus meliora jura, ne fibi fiat præjudicium per eos, qui primo liquidaverunt fuum creditum, itaut fi executio fieret, nihilominus res ipfæ mediante fidejuffione cenfentur extare
11 *Franch. dec. 75., & tradunt DD. in l. is à quo ff. de rei vindicat. Surdus dec. 335. n. 7.*

Abfolvimus autem fuccumbentes ab expenfis ob fententiam primo loco latam ad favorem ipforum *Rebuff. in tract. de expenf. gloff. 1. n. 3.*

Julius Maruffus Syndicus.
Camillus Gabriel Conf.
Guidobaldus Angelinus Jud. Vid.

In Actis Egregii Ser Bernardini Pieraccini Primor. 1626. fol. 127.

ADDITIO.

Circà conclufiones illas, quod citatus cum claufula, quatenus fua putaverit intereffe, vel pro omni fuo jure, & intereffe non artatur ad comparendum coram illo Judice, fed poffit fuas exceptiones deducere, hic dò annexum Votum decifivuum extenfum ab erudito calamo præclariffimi Auditoris excelfæ Rotæ Florentiæ D. Neri Badia.

SUMMARIUM.

1 *Defenfio bonorum fpectat principaliter ad emptorem, & poffefforem.*
2 *Et ideò tamquam principalis debet coram fuo Judi-*

Judice conveniri.

3 *Actoris persona legitimari debet*.

4 *Judicium motum contra Venditorem post rem venditam non præjudicat emptori*.

5 *Sententia super statu non præjudicat ei, qui eo tempore habet præcipuum interesse*. *Amplia ut n.6. & n.7*.

8 *Sententia nocet tertio possessori citato cum clausula*, quatenus sua putaverit interesse. *Limita ut n.9. & n.10*.

11 *Tertius debet citari, in quolibet actu judiciali, ad hoc ut Sententia ei præjudicet*,

12 *Tertius citatus pro omni suo Jure, & interesse, si protestatur de suo Jure, & declarat causam cum ipso agitandam esse, Sententia contra authorem lata ei non præjudicat*.

13 *Tertius citatus cum clausula*, quatenus &c. *si habet principale interesse, & petit causam ad suum Judicem remitti, sententia facta in priori Judicio ei non præjudicat*.

14 *Forus Emptoris, & Possessoris attendi debet non autem Venditoris*.

15 *Citatio cum clausula*, quatenus &c. *est simplex monitio, quæ non arctat citatum, nec superioritatem aut Jurisdictionem denotat*.

16 *Nec prorogat Jurisdictionem, etiam si citatus non compareat*.

17 *Jurisdictio, quando dicatur alterata per Delegationem*.

18 *Delegati eorum Jurisdictionem, nec etiam ex consensu partium extendere valent*.

19 *Maximè ad personas in rescripto non nominatas*.

20 *Rescriptum delegatorium tertium principalem non comprehendit*.

21 *Venditor citatus potest judicium defendere uti de evictione obligatus*.

22 *Actor in judicio agitato cum venditore potest exequi sententiam contra eum ad interesse, & æstimationem*.

23 *Instantia pro associatione, uti præambula, & præparatoria litis, etiamsi cum citatione partis emanaverit, vitium litigiosi non inducit, nec reddit rem inalienabilem*.

24 *Vitium litigiosi expirat perempta instantia*.

25 *Sententia exequi non potest contra tertium possessorem, nisi novum judicium instituatur*.

26 *Lis dicitur finita, & terminata per spatium viginti annorum, quo pars tacuit, ita ut ei censeatur renunciatum*.

27 *Juditium non dicitur incipere nisi post insinuationem rescripti Judici factam, & futuro reo cognitam*.

28 *Anterioritas Venditionis præsumitur ad effectum effugiendi vitium litigiosi*.

29 *Vitium litigiosi non incipit nisi a die motæ litis*.

30 *Actio realis dirigenda est contra Emptorem, & possessorem*.

31 *Tituli discussio, & infectio respicit petitorium*.

32 *Probationes facta cum Venditore nocere non possunt emptori*.

33 *Vitium litigiosi debet liquidari cum possessore legitimè citato, & n.35. & 36*.

34 *Bona fides præsumitur*.

37 *Possessor manutenendus est contra facta Judicis nulliter, & injustè procedentis*.

38 *Statutum denegans appellationem dicitur respicere decisoria*.

39 *Et ideo non juvat forensem*.

40 *Possessor, dum res est aliquo modo dubia, debet manuteneri*.

ARGUMENTUM.

Juditium in actione reali intentatum contra Venditorem non præjudicat emptori licet citato, cum clausula, *quatenus sua putaverit interesse*, maximè quando empter cum dicta clausula citatus opposuit causam remitti ad forum ipsius emptoris.

Vitium litigiosi, quando dicatur contrahi, & à quo tempore incipiat.

Pisana manutentionis de Ceulis.

Die 7. Maji 1698.

DECISIO CCCIV.

POstquam à Rota Romana usque de Anno 1673. tribus sententiis bona fideicommissaria Domini Hieronymi Ceuli Romani fuerunt declarata spectare ad Dominas Annam, Juliam, & Martiam de Ceulis uti libera, ad ipsas devoluta ex Testamento Tiberii Patris ultimi masculi descendentis à Hieronymo præfato. Dominus Nicolaus Ceuli de Anno 1697. vigore fideicommissi prætensi, judicium immissionis instituit coram Judicibus à S. C. S. delegatis contra præfatas DD. de Ceulis ad bona Hieronymi in Territorio Pisano posita, dum jam à D. Curtio Ceuli Pisano emptionis titulo pos-

 fide-

sidebantur; Et cum favorabilem senten-
tiam reportaverit, Dominus Curtius pos-
sessor ad repellendas molestias, quæ sibi
per Dominum Nicolaum, sub prætextu
sententiæ præfatæ inferebantur, aut in-
ferri jactabantur, summarissimum manu-
tentionis judicium coram me, uti Judice
Ordinario Quarteriorum S. Spiritus, &
S. Crucis contra Dominum Nicolaum in-
stituit, & cum suam anteriorem possessio-
nem probaverit ex Æstimo producto,
prò nunc provisionaliter manutenendum
esse decrevi &c.

Motus, quia cum Dominus Curtius sit
emptor, & possessor, ad quem principa-
1 liter defensio rei spectat *ad Text. in l. sapè*
§. Sed scientibus ff. de re judicat. Covarru.
pract. quæst. cap.13. n.2. Gonzal. in cap.
quamvis de sent. & re judic. n.6. Baron. de
citat. tom.1. quæst.23. n.37. de Luc. de judic.
disc.9. n.34., & qui uti principaliter inte-
ressatus, principaliter coram suo Judice
2 citari, & conveniri debet *de Franc. decis.*
523. n.15. & 16. Add. ad Buratt. dec.71.
n.6. Sanfelic. dec.210. n.5., & cum eo, uti
3 legitimo Contradictore, Actoris persona
legitimari *Virgil. de legit. person. in præslud.*
n.149., dum præsertim ex personæ quali-
tate, & prætensa descendentia à Hiero-
nymo fideicommittente in reali judicio
bona vindicare prætendit, *ad Text. in l.1.*
& 2. C. ubi in rem actio, Barbos. in l. vendi-
tor 49. n.101. ff. de judic. Sententia per
Dominum Nicolaum reportata contra
Dominas Juliam, Annam, & Martiam
Venditrices, nocere non potest D. Cur-
tio Principali, qui ante moram litem cau-
sam ab illis habet, ex regula quod judi-
cium motum contra venditorem in re
4 vendita post emptionem factam non no-
cet emptori *Bart. in l. creditores n.23. vers.*
tertio casu C. de pign. Roland. à Valle cons.92.
n.14. lib 4. Urceol. consult.77. n.8.9. Peregr.
de fideicom. art.53. n.36. & 46. Merlin. de
pignor. lib.5. quæst.41. n.9. de Luc. ad Franc.
dec.524. n.4. Mangil. de evict. quæst.198.
n.14., & priùs *quæst.99. n.7. & seqq.*, ubi
benè distinguit dictum *Alexandri in l. sapè*
num.69. ff. de verb. oblig. Rot. dec.27. post
Postb. de subbast. Niger de execut. sent. §.2.
cap.6. n.78. etiamsi sententia indè dima-
nans lata sit super statu, quia quæstio sta-
5 tus cum uno facta non nocet ei, qui prin-
cipale interesse habet *De Franc. dec.523.*
n.17.18. & dec.524. per tot. Peregr. de fidei-
6 *com. art.53. n.44.*, sivè cum venditore fa-
cta fuerit, qui jus tantum secundarium,
& consecutivum habet *arg. text. in l. ven-*
ditor ff. de judic. Gonzal. in cap. quamvis de
sent. & re judic. n.6. Scacc. de sent. & re ju-
dic. gloss.14. quæst.12. n.14., & melius *de*
appell. quæst.5. n.35. vers. secus, sivè cum
alio qui sit æquè legitimus contradictor
7 *de Franc. dicta dec.523. n.19. & dec.524.*
Scacc. de sent. & re jud. gloss.14. quæst.12.
n.23.32.47.66. & de commerc. §.7. gloss.5.
n.137. & 138.

Parum refragante, quod Dominus
Curtius in eo Judicio ad plures actus fue-
rit citatus cum clausula, *quatenus sua puta-*
verit interesse, quæ facit quod sententia
8 noceat tertio possessori citato, juxtà *Theo-*
ric. Castrens. in l. cum filius fam.48. num.3.
vers. ex quibus ff. de verb. oblig. Nevizan.
cons.20. Surd. cons.334. n.12. cum aliis apud
Bich. dec.153.

Siquidem in hac re recepta distinctio
est, quod aut tertius causam non habet
ab uno ex collitigantibus, & tunc senten-
tia inter alios lata, tertio principali non
9 præjudicat, etiam citato *l. sapè §. Nam*
scientibus ff. de re judic. Virgil. de legit. per-
son. in prælud. n.137. de Franc. dec.523.
n.14.15. Merlin. de pignor. lib.5. quæst.41.
n.6.7. Tusch. lit. P. concl.440. n.3. Rot. de-
cis.836. n.9.10. cor. Merlin.

Aut verò causam habet tertius ab uno
ex collitigantibus, & tunc si actio, aut
defensio ad ipsum principaliter spectans
per ejus authorem in judicium deducta
fuerit, & ille certus factus priorem Do-
minum defendere patitur, quia sua vo-
luntate locum suum alteri cedit, senten-
tia contra authorem lata nocet tertio suc-
10 cessori *in l. sapè §. Scientibus, & §. Diver-*
sa ff. de re judic. cap. quamvis de re judic.,
& ità distingunt *Innoc. Panormitan. in d.*
cap. quamvis Gonzal. ibid. Alex. in d. l. sapè
ff. de re judic. Covarruv. pract. qq. cap.13.
n.7. vers. tandem, Nigr. de execut. sent.
cap.2. §.21. n.3.4.5. Canc. var. par.2. cap.16.
n.50.53. Scacc. de sent. & re judic. gloss.14.
quæst.12. n.17.18. Altimar. de nullit. rub.12.
quæst.16. n.128. Tusch. lit. P. concl.440.
num.3.

Dummodò tamen de omnibus, quæ
geruntur, sit omninò certus tempore ha-
bili, dum prohibere potest, quia cum
aga-

agatur de ejus præjudicio ratione consensus, hic certus esse debet in omnibus,
11 & singulis actibus, in quibus singillatim citari debet *de Luc. de tutor. discurs.*8. *n.*3. *Merlin. de pignor. lib.*5. *quæst.*41. *n.*11.12. *& seqq.*

Cœterum si hic tertius citatus contradicit, prohibet, & protestatur de jure ad se spectante, nolle per alium experiri, & acta fieri cum illegitimo contradictore,
12 sententia contra authorem lata ei non præjudicat *Duaren. ad l. sæpè de re jud. prælect.*43. *vers. ex jam dictis*, *Felin. in dict. cap. quamvis n.*3. *Covarruv. var. cap.*15. *n.*8. *Gaill. observ. lib.*1. *cap.*70. *n.*26. *Costa in tract. aut sciebat, aut ignorabat dist.*57. *n.*7. *Altimar. de nullit. rub.*4. *quæst.*3. *n.*19., cum aliis supra deductis. Et sufficit extrajudicialis protestatio, dummodò innotescat Judici, & Parti *Gaill. ubi supra Covarruv. d. cap.*15. *n.*8., facilius si hic tertius possessor coram non suo Judice cum ea clausula, *quatenus &c.* citetur, vel ob privilegium habeat fori declinatoriam, quia tunc punctus est expeditissimus absque ullo contradictore, quod tertius petens, quod non audiatur actor, dum se dirigit contra alium super re ad ipsum spectante, tamquam res necessarius ad suum Judicem remitti debeat, ac proindè quod sententia indè dimanans, contra
13 eum exequi non possit, benè *Capyc. dec.*8. *n.*3. *de Luc. de jurisd. discurs.*59. *n.*11. *Baron. de citat. tom.*1. *quæst.*24. *n.*20.25. *Altimar. de nullit. rub.*12. *quæst.*16. *n.*112. *&* 113. *de Marin. resol. lib.*1. *cap.*54. *n.*67. *& seqq. Scacc. de sent. & re jud. gloss.*12. *n.*39.40. *Amat. resol.*32. *n.*4., ubi post plures, bis ità judicatum refert *Rot. dec.*1859. *n.*95. *cor. Coccin.*

Emptoris enim, & possessoris forus
14 adiri debet, & venditor emptoris forum non declinat *l. venditor ff. de judic.* latè *Cristin. dec.*165. *vol.*2.

In proposito igitur, cum Dominus Curtius citatus fuerit longè post delegationem factam, & statim protestatus fuerit, se nolle consentire, quod de ea re disceptaretur cum venditore, illegitimo contradictore, & de nullitate dixerit de omnibus actis factis, & faciendis, & fori declinatoriam opposuerit uti Pisanus, qui ex privilegio coram suo Judice conveniri debet, & ipsum uti possessorem idemet Nicolaus cum productione Æstimi agnoverit, proculdubio hinc remanet exclusus omnis consensus, & patientia, quæ ex litis scientia prætendi potuisset, & sublata omnis Jurisdictio Judicantium. Non obstante quacumque citatione postea secuta cum ea clausula *quatenus &c.*, quia cum sit simplex monitio, quæ non
15 arctat citatum, nec superioritatem, & jurisdictionem denotat *Argel. de legit. contradict. quæst.*3. *n.*8.9. *Surd. dec.*26. *& ibi Hodiern. Afflict. dec.*24. *n.*7. *&* 8. *Altimar. de nullit. rub.*12. *quæst.*16. *n.*103. *& seqq.*,
16 si citatus non compareat, non prorogat jurisdictionem, nec dicitur contumax, ac proindè contra eum sententia ferri non potest *Virgil. de legit. in prælud. n.*136. *Altimar. d. quæst.*16. *n.*103. *Vela dissert.*40. *n.*71. *Rot. d. dec.*836. *n.*5.6. *cor. Merlin. & dec.*313. *n.*23. *par.*10. *rec.*

Quæ omnia absque ulla difficultate procedere debent, quia res peracta fuit coram Judicibus à Serenis. Principe delegatis inter dictas DD. de Ceulis, & Dominum Nicolaum, cum enim lis, quæ in secunda Instantia inter eos pendebat per Appellationem in Judicio associationis fuerit unà cum toto negocio à S. C. S. avocata, & commissa personis jurisdictionem non habentibus, sublatis nullitatibus, proculdubio dicitur alterata jurisdictio, & facta delegatio, quam semper secum fert commissio, quæ præcedente avocatione auget, vel diminuit jurisdictionem ordinariam cum mixtura extraneæ per-
17 sonæ jurisdictionem non habentis *Corn. consf.*62. *n.*4. *lib.*1. *Gratian. dec.*44. *n.*5.6. *de Angel. de official. Baron. cap.*33. *n.*3. *Magon. dec. Flor.*90. *n.*1.2. benè *Merlin. Pignattell. cent.*1. *cap.*25. *n.*6.7. *Sanfelic. dec.*638. *in addit.* Delegati autem cum limitatam habeant jurisdictionem ex Rescripto, & de-
18 legatione, quam nec de consensu partium prorogare possunt *cap. P. & G.*40. *per literas de offic. Judic. deleg. Barbos. in l.*1. *n.*204. *de judic. Peregrin. de offic. & pot. Jud. delegat. n.*38. *lib.*1. *Sanfelic. dec.*368. *in addit.* extendere non possunt jurisdictio-
19 nem ad Dominum Curtium in Rescripto non nominatum *Abbas in d. cap. per literas* 40. *n.*5. *& in cap. cum olim de offic. & pot. Jud. delegat. Barbos. in d. l.*1. *n.*204. *Gonzal. in cap. significavit de rescript. n.*6.7. *Marcian. consf.*16. *n.*3. *lib.*2. *Ansald. de jurisd.*

 *par.*2.

par.2. tit.11. cap.30. n.34. & seqq. Burg. de
mod proced. ex abrupto quæst.62. n.21. Rot.
dec.34. n.2. cor. Ludovis. etiam si aliquo
modo dici posset successor unius ex nomi-
natis Abb. de offic. & potest. Jud. deleg. in cap.
cum olim 32. in addit. lit. G. Gonzal. in cap.
significavit de rescriptis n.7., & alter ex li-
tigantibus sit expressus in rescripto Abb.
in d. cap. per literas n.4.5. de offic. deleg.,
quia rescriptum inter alios emanatum,
20 tertium principalem non compræhendit,
neque ei præjudicat Menoch. de adipisc. rem
4. n.847. Tusch. lit. I. concl.88. n.1. & 2.
Salgad. de reg. protect. par.4. cap.8. n.46.,
etiam ratione connexionis, & dependen-
tiæ, quia illa operatur in personis, qui
habent jus dependens, & consecutivum
ab expressis, non quoad personas princi-
pales Felin. in cap. P. G. 40. n.5. vers. tertio
limita de offic. delegati, Barbos. de judic. in
l.1. n.214. & 216. de Angel. de official. Ba-
ron. cap.29. n.3., ubi quod non compræ-
hendit socios criminis; Ideoque empto-
ri, qui principale interesse habet per de-
legationem factam cum venditore secun-
darium jus habente, præjudicium illatum
censeri non debet in privilegio fori, quod
venditor servare tenetur ex l. venditor ff.
de judic. benè Ruin. cons.84. n.5. vers. nec
obstat lib.5. Scacc. de appell. quæst.5. n.35.
vers. secus.

Nulla ratione habita, quod delegatio,
& sententia reddatur elusoria, tum quia
imputandum est Domino Nicolao, qui
prætermissa actione contra possessorem,
judicium instituit contra venditorem, qui
benè potuit pro suo interesse, tamquam
Procurator in rem propriam ratione evi-
ctionis judicium suscipere, perindè ac si
21 possideret, atque ità consentiente actore,
novatione mediante, liberare emptorem,
ut dicit Salyc. in l.1. C. ubi in rem actio n.3.
Benintend. dec.92. n.3.4. & seqq. Barbos. in l.
venditor 49. n.106. & seqq. de judic. Her-
mosill. ad ll. par. gloss.1. l.33. tit.5. par.5. in
addit. ad gloss.1. & 2. n.2.3. pag. mihi 620.

Tum quia debebat sibi præcavere cum
venditore de re restituenda, vel execu-
tione facienda contra emptorem, ut notat
Castrens. in l.1. C. ubi in rem actio num.2. aut
22 poterit exequi sententiam contra vendi-
torem ad interesse, & æstimationem Sa-
lycet. in d.l.1. in fin. C. ubi in rem actio Panor-
mitan., & Innoc. in cap. quamvis de re judic.
Nevizz in. cons.20. num.1.

Nec obstare potest quod tempore alie-
nationis bona fuissent litigiosa, in quibus
est licita executio.

Quandoquidem aut vitium litigiosi
prætenditur ob litem à Dom. Nicolao mo-
tam usque de anno 1672., & cum illa non
fuerit propriè lis, sed simplex Instantia
pro associatione ad bona in forma extra-
judiciali uti præambula, & præparatoria
litis, quamvis citatio partis intervenerit,
vitium litigiosi non inducit, nec facit rem
23 alienari prohibitam Marchabrun. cons.91.
num.67. & 68. per tot. sicut nec decretum
in summariissimo Buratt. decis.59. num.11.
nec sequestrum Pignat. ad Stat. Ferrariæ
rub.61. num.16.

Et quando lis ad effectum, de quo agi-
tur dici potuisset, & vitium fuisset contra-
ctum, quia jam longè ante venditionem
perempta erat Instantia, cum ea etiam
24 omne vitium litigiosi fuisset sublatum
Bartol. in l. cum lite mortua ff. judic. sol.
Menoch. de præsumpt. lib.2. præs.97. num.61.
Cancer. variar. lib.2. cap.12. num.26. Rovit.
pragm.1. de instan. n.12. Paschal. de virib.
patr. pot. par.1. quæst.8. n.217. de Marin.
lib.1. resol. cap.54. num.7. Rocc. resp.36. num.
10. lib.2. Antunnez. de donat. reg. lib.3.
cap.38. num.23. & seqq. Altimar. ad Rovit.
cons.66. num.27. Sanfelic. decis. 144. lib.1.
Novar. sup. pragm.2. de instit. liquid. num.7.
Rot. decis.13. post Merlin. de pignor.

Et perempta Instantia, alienatione facta,
Sententia cum priori Domino obtenta,
exequi non potest contra tertium posses-
sorem, nisi novum Judicium instituatur
25 de Luc. de judic. discurs.40. num.39. Altim.
ad Rovit cons.66. num.41.

Etiam si per insufflationem spiritus in-
stantia sit restaurata Sanfelic. dict. decis.144.
de Marin. dict. cap. 54. num.7. Rovit. Pas-
chal. Rocc. Altim. ubi supra.

Stantibus præsertim Sententiis abso-
lutoriis in bonis prædictis, quæ quamvis
alieni Territorii sint, arguunt tamen bo-
nam fidem tàm emptoris, quàm vendito-
ris, quod post diuturnum silentium 24.
annorum non mutandi Judicii causa con-
traxerint Rot. decis.13. num.7. post Merlin.
de pign. &c.

Postquam enim longo temporis inter-
vallo 20. annorum à lite cessatum est,
dicitur lis finita, & extincta per renuncia-
tionem, etiam si instantia perduraret Pi-
gnat.

*gant. ad Statut. Ferraria Rub.*61. *num.*22.
26 *Rot. dec.*307. *cor. Buratt. Novar. super pragm.*2 *de iust.liquid.n.*10. *&c.*

Aut prætenditur res effecta litigiosa per litem introductam de anno 1697. per restaurationem obtentam per Rescriptum Principis, & cum sit eadem extrajudicialis petitio pro associatione, jam de annò 1672 introducta, vitium litigiosi eodem modo non inducit, præsertim secuta postea Sententia absolutoria, cui ipse Dom. Nicolaus acquievit, instituendo judicium ordinarium *Altimar. ad Rovit. cons.*66. *num.* 35.

Etsi quod vitium per eam dici posset contractum, esset posterius acquisitioni factæ per D. Curtium;

Nam cum non incipiat nisi post insinua-
27 tionem rescripti Judici factam, & futuro reo cognitam *Auth. litigiosa C de litigios. Novar.paragm.*3.*nu.*4.5.*Farinacc. in fragm. verb. litigiosa res num.*359. *Coler. process. execut.par.*3. *cap.*11.*n.*19.*Pigant. ad Stat. Ferrar. rub.*61. *n.*7. præsentatio rescripti restaurationis obtentæ per Dom. Nicolaum facta fuit sub die 22. Junii 1697. & alienatio in Dominum Curtium de die 13. Maji antecedentis, & translatio bonorum in faciem Domini Curtii in Æstimo Pisano sub die antecedenti 21. Junii ejusdem anni, & satis esset ad effugiendum vitium
28 litigiosi, quod alienatio esset facta eodem die, quo fuit mota lis, & rescriptum notificatum, quia præsumeretur anterior *Sanfelic. decis.*2. *nu.*18. *Altim. ad Rovit. cons.*66.*n.*33. & si postea esset capta possessio vigore anterioris constituti *Altim. de nullit.rub.*4. *quæst.*3.*num.*69. *&c.*

Nec excusandus est Dom. Nicolaus, quia de tempore, quo preces Serenissimo Principi porrexit, pro restauratione obtinenda, bona in Æstimo Pisano reperiebantur descripta in faciem Dominarum de Cœulis, quoniam inspicere debebat, a quo possidebantur de tempore motæ litis, & præsentati rescripti *ad Text. in l.*1. *C.ubi in rem actio*, cum ab eo tempore prohibitio alienationis cum vitio litigiosi incipiat, etiamsi præcesserit notificatio de precibus Principi oblatis pro lite introducenda
29 *l.*1.*ff. de litig.Marchabrun. cons.*91.*num.*66. *Pigant. ad Stat. Ferr. rub.*61. *n.*4., dum præsertim alienatio etiam ante preces oblatas secuta fuerat.

Præterea cum post delegationem factam judicium reassumpserit, & restauraverit, ac prosecutus fuerit etiam postquam Dom. Curtium in possessorem agnoverat, sibi imputare debet, si prætermisso emptore, & possessore, in quem principali-
30 ter erat dirigenda in rem actio *Gusman. de evict. quæst.*6. *num.* 8. *Cristin. decis.*65. *n.*3. *vol.*2. *Tusch. concl.* 103. *lit. A. num.*10. judicium ipsomet emptore contradicente, contra venditorem instituit, & prosecutus fuit, cum quo sibi præcavere debebat pro executione *Giurb. decis.*8. *num.*27. *Gusman. de de evict. quæst.*6. *n.*10.11. *Hermosil. ad ll. part. l.*33.*gloss.*1. *tit.*5. *par.*5. *in addit. num.*2.3.*pag. mihi* 620.

Et in omnem casum, etiamsi id ignarus omninò fecisset, contra venditorem se dirigere debet, qui liti se obtulit, & defensionem suscepit, perindè ac si possideret per *Text. in l. is qui* 25. *ff. de rei vind. Mangil. de evict. quæst.* 177. *n.*41.

Nec quicquam facere potest, quod bona in Testamento Hieronymi fuerint prohibita alienari, ac proindè in Dominum Curtium, nisi cum suo vitio transire non potuerint, perindè ac si essent litigiosa *secund. Bartol. in l. creditores num.*24. *C. de pign.*

Nam, prætermisso quod infectio tituli
31 respicit petitorium in his terminis *Honded. cons.*20.*n.*39.40.*lib.*1., cum uti libera provenientia ex Testamanto Tiberii Patris fuerint per Dominas de Ceulis bona distracta, de prohibitione alienationis ratio haberi non potest, nisi probata prætensa descendentia, & legitimatione personæ Dom. Nicolai cum emptore, & possessore principaliter interessato *Mangil. de evict.quæst.*177. *num.*17.18., cui pro-
32 bationes factæ cum venditore, nocere non possunt *Peregrin. de fideicomm. art.*53. *num.*36. cum aliis supra in §. *sententia*, *&c.*

Qui enim pactis prohibitivis uti prætendit, clarè demonstrare debet cum possessore legitimo contradictore, sub ipsis pactis esse comprætensum *Anguisc. cons.*61. *n.*13. *& per tot. lib.*6.

Neglecta citatione Dom. Curtii cum ea clausula, *quatenùs &c.* in Judicio contra venditorem instituto, quia cum propter contradictionem, & declinatoriam oppositam, Dom. Curtium non afficiat, non est de facto sua possessione spoliandus,

sed

sed cum eo legitimè citato negocium liquidari debet, & persona legitimari *Nigr. de execut. sent. cap.2. §.19. num.1.2. Marescot. var. lib.1. cap.1. nu.35. Rot. decis.993. n.29. cor. Dunozz. Jun. decis.836. num.12.13. coram Merlin.* quomodocumque sit judicium summarium, aut executivum *Cala de mod. artic. gloss.3. §.1. num.66. Argel. de acquir. possess. quæst.3. art.10. num.532. Rot. decis.234. num.18. par.5. rec.* etiamsi bona fuissent litigiosa, adhuc cum eo
33 legitimè citato, vitium litigiosi debebat liquidari *Mangil. de evict. quest.177. num. 38. Andreol. contr.211. num. 18. Merlin. de pign. lib.1. tit.3. quæst.18. num.33. Ansald. de jurisd. pat.3. tit. unic. cap.12. n.9. Molphes. ad consuet. Neapol. par.2. de person. quæst.8. n.30.*, quidquid contrarium alii
34 sentiant data emptoris scientia, attamen illud certum est, quod data ipsius bona fide, quæ præsumi debet *Rot decis.13. n.7. & dec.14. n.4. post Merlin. de pign.* Rota secu-
35 ta est sensum quod possessor sit citandus *Mantic. decis.7. n.4. Burat. decis.166. n.2. ubi add. num.11. Duran. decis.364. num.71.* quando præsertim possessor ex titulo one-
36 roso causam habet ab alienantibus, præcedentibus sententiis absolutoriis *Rot. in Arimin. fideicomm. dec.13. & dec.14. post Merlin. de pign.* Et ità judicasse *Rot. Florent.* refert *Honded. cons.20. n.30. lib.1.*, ubi *n.53.*, quod coram Judice possessoris sit executio petenda &c.

Quibus positis, cum Dominus Curtius molestiam pateretur in bonis præfatis sub prætextu sententiæ prædictæ, in qua nec nominatus, nec condemnatus, nec poterat condemnari, manutenendus erat coram suo Judice contra factum executoris
37 nulliter procedentis *Posth. de manut. observat.12. n.36.37. Rot. post eum dec.525. n.3. & dec.668. n.5. & dec.13. post Merlin. de pignor. dec.836. n.2.3. cor. Merlin.*, & poterat etiam de facto resistere *Nigr. de execut. sent. cap.2. §.22. in princ.*, & possessionem interversam propria authoritate capere *Nigr. de execut. sent. cap.2. §.19. n.6.* Quinimò etiamsi de mandato Dominorum Judicum Delegatorum processum fuisset, poterat coram Ordinario comparere, & manutentionem petere, tum quia Ordinarius ratione incidentiæ rectè cognoscit de nullitate sententiæ Delegati à Principe, & etiam principaliter, quando nullitas provenit ex defectu mandati, seù rescripti *Socin. Sen. cons.83. per tot. lib.4.*, cui etiam extra casum delegationis procedenti benè resistit *Abbas in cap. si quando de offic. deleg. n.2. Innoc. ibid. n.2. Soccin. Sen. cons.83. n.22. lib.4. Burg. de mod. proced. ex abrup. quæst.80. n.4.5. Cagnol. in rub. de offic. ejus n.105.*, tum quia erat suspensa omnis eorum jurisdictio post appellationem delatam *Abb. in cap. si quando 8. n.8. de offic. deleg. Surd. cons.425. n.48. & seqq.*, ubi quod post sententiam non possunt inhibere Ordinario.

Rejecta contraria consuetudine denegante appellationem à sententiis Delega-
38 torum à Principe, quia cum respiciat decisoria *Scacc. de appellat. quæst.18. n.18. §. Secùs si appellatio*, *Buratt. decis.40. n.83. Bonden. collect.15. num.37. Rot. Flor. Lib. Mot.129. a 379. §. Quoniam quantum*,
39 prodesse non potest Domino Nicolao forensi, qui nostris legibus non utitur.

Ex quibus cum clara appareat ordinaria jurisdictio, non erat attendenda exceptio incompetentiæ, quæ pendebat à meritis Causæ, & cum ipso negocio per necesse terminari debebat.

Quæ omnia & si aliquo modo dubia dici possent, hoc satis esset, ut interim Dominus Curtius esset manutenendus *Post. de manut. observ.42. n.67. & seqq.*, ab ipsomet Ordinario, qui cognoscere debet in concursu Delegati à Principe, quando dubitatur, an casus sit in delegatione comprehensus *Soccin. Sen. cons.83. num.22. lib.4.*

Et ità &c.

Joannes Bonaventura Neri Badia Aud.

SUMMARIUM.

1 *Licentia capiendi possessionem propria authoricate, possessione non vacante, exerceri non valet.*
2 *Et multò minus possessore resistente.*
3 *Instrumentum, quod indiget probationibus extrinsecis, rem notoriam non facit.*
4 *Testamentum non habet viam executivam, quando descendentia debet probari per testes, & per scripturas.*
5 *Fideicommissum est turbidum, quando deducitur ex conjecturis.*

Et

6 *Et tunc fideicommissarius non potest agere executivè contra hæredem ultimi gravati.*
7 *Facultas ingrediendi possessionem propria authoritate, non habet locum, quando fideicommissum est turbidum.*
8 *Legitimatio personæ requiritur in qualibet instantia, quamvis summaria, & privilegiata.*
9 *Et est plenè & concludenter facienda.*
10 *Etiam parte non petente.*
11 *Judicium Summarium assumit naturam plenarii, & ordinarii propter exceptiones altiorem indaginem requirentes.*
12 *Sententia affirmativa super statu, nocet in quocumque Judicio.*
13 *Exceptio incapacitatis actoris, judicium reddit de executivo ordinarium.*
14 *Facultas ingrediendi possessionem propria authoritate, non potest exerceri, quando possessori competit aliqua defensio.*
15 *Restauratio instantiæ peremptæ facta à Principe, non potest fidejussori præjudicare.*
16 *Legitimatio personæ censetur excepta in quocumque statuto mandante procedi ex abrupto.*
17 Salyc. in l.3. n.29. & 30. C. de Pignor. *Reprobatur & n.18. & 19.*
20 *Notorietas excluditur, quando quid coloratè opponitur.*
21 *Votum decisivum emanatum ab insigni I.C. reddit rem contra succumbentem satis dubiam, & requirentem altiorem indaginem.*
22 *Testes ad perpetuam rei memoriam, lite pendente examinati, nihil probant.*
23 *Fama probatio, quas circumstantias requirat, & n.24. 25. & 26.*

ARGUMENTUM.

Fideicommissarius habens in testamento facultatem capiendi possessionem bonorum propria authoritate eam exercere non potest, quando hæres gravati reperitur in possessione, & habet aliquam causam justam defensionis.

Legitimatio personæ actoris, est necessaria in quolibet Judicio etiam executivo, & Summario, & turbiditas talis qualitatis reddit Judicium ordinarium.

Die Ven. 8. Novemb. 1697. Exhib.

Pisana, seù Romana Fideicommissi de Cevolis.

Die 19. Julii 1697.

DECISIO CCCV.

Associationem petitam per Dominum Nicolaum Ceuli ad Bona fideicommisso supposita per Dominum Hieronymum Ceuli Romanum, & possessa per Dominas Annam, Juliam, & Martiam de Ceulis pronunciavi esse denegandam, & via ordinaria in hac Causa esse procedendum, reservatis aliis superfluis instantiis Domini Nicolai. Sic instante Domino Causæ Patrono Dominarum de Ceulis, præsente eodem Domino Nicolao.

Et resolutionis ratio fuit, quia cum Dominus Nicolaus ex lectura, & facie Testamenti non appareat vocatus, nec à Testatore nominatus, dum Testibus, & aliis extrinsecis adminiculis legitimationem personæ, & descendentiam à Hieronymo fideicommittente probare conatur, esecutivè agere non potest vigore manus injectionis in Testamento appositæ contra bona ab hæredibus ultimi gravati possessa; Tum quia facultas capiendi propria authoritate data, intelligi non debet ulterioribus substitutis, & fideicommissariis in Testamento, nominatim non vocatis, quibus directa successio non competit, ut latè probat *Anguisc. cons.59. &*
1 *cons.61. per tot.lib.6.* hærede ultimi gravati præsertim possidente, & resistente; Nam hujusmodi licentia possessione non vacante exerceri non potest *Anguisciol.d.cons.59. n.7. Peregrin. de fideicom. art.47. n.56. Marescott. var. lib.1. cap.1. n.29. Fusar. de sub-*
2 *stit. quæst.605. n.21. de Luc. ad Gratian. cap.47.n.13. vers.item dico,* & multo minus possessore resistente *Anguisciol. d. cons.61. n.6. & 7.* cum verba Testatoris sint interpretanda de appræhensione licita, & a Jure permissa *Anguisciol.d.cons.61.n.10.11.*

Tum quia, cum probationes exhibitæ notoriam non faciant descendentiam Domini Nicolai, manus injectionem, seù Sta-

Statuti paratam executionem habere non potest ex Testamento, quod probatio-
3 nibus rem notoriam non facientibus suppleri oportet *Jason. in l.fin.n.19. C. de edict. D.Adrian.tollen. Gratian. cap.268.n.66.67. & cap.749.n.19. 30. 31. Argel. de acquir. possess. quæst.3. art.10. n.530. & quæst. 1. art.5. n.215. & quæst.10. art.6. n.113. & seqq. Menoch.de adipisc. remed.4. n.744. & seqq. Peregr. de fideic. art.48. n.1. Rot. dec.354.n.9. cor. Bich. & dec.993.n.29.cor. Dunoz.Jun.*

Quicquid sit quando servatis servandis, Testibus legitimè examinatis,& per Notariū calore judicii in publicam scripturam, prævia Judicis declaratione redactis, postea judicium inchoatur adjumento scripturæ rem notoriam facientis, ut benè distingunt *Gratian. cap.268. n.66. 67. & & cap.749.n.19.& seqq.& n.30.31. Argel. de acquir.poss. quæst.6. art.2. n.29. 30. & seqq.& quæst.2.art.5.n.186.& seqq. & ibi Zacchia n.10. & seqq.*

Cæterum in re, de qua agitur, cessat omnis notorietas, quia versamur in facto satis dubio, in quo maxima juris interpretatione opus est circa probationem Testium informiter examinatorum, Instrumentorum enunciativas, & in ipsa scripturarum veritate perscrutanda, ac proinde cum hac juris, & facti discussio-
4 ne intrare non potest virtus executiva à lege, vel ab homine Testamentis adjecta *Marchesan. de commiss. par.1. cap.16. n.69. Rot. dec.132. n.8. & 12. par.2. diverf. & dec.194.n.39.par.15.recent.* in descendendentia maximè probanda, quæ clara, liquida,& indubitata esse debet, quia ab ea pendet omnis vocatio, & fideicommissi substantia *Rot. dec.95. n.35. par.11. & dec.8. n.52. par.12. & dec.593. n.10. par.18.rec.*, quæ si certa, clara, & aperta non sit, facultas ingrediendi propria authoritate exerceri non potest *De Luc. ad Gratian. cap.47. n.7.* Ideoque si fideicommissarius non sit nominatim vocatus, sed vocatio, & compræhensio personæ ex conjecturis, & per interpretationem, deducatur, quia statim fideicommissum apparet turbidum, requirens altiorem
5 indaginem *de Luc. de fideicom. discurs.197. n.9.& 198.n.11. Rot. dec.612.à n.15. cor. Bich.*, non dicitur fideicommissarius legitimus contradictor, nec executivè agere
6 potest contra hæredem *Carleval. de judic. par.2. lib.1.tit.3. disp.5. n.22.& seqq.Amat. par.1. resol.19. n.21.& par.2. resol.92. n.11. Argel. de acquir. possess. quæst.4. artic.5. n.120. 121. & quæst.2. art.5. n.195. Rot. dec.716. n.22.par.18. rec.*, nam satis est, quod fideicommissum, sit aliquo modo dubium, ut facultas ingrediendi propria authoritate, quæ ipsum fideicommissum
7 concomitatur, vim suam habere non possit *Decian. consil.60. numer.9. lib.1. Amat. resol. par.1. cap.19. n.23. Rot.dec.47. n.19.par.14. recent. & dec.663. n.3. cor. Dunoz.Jun.*

Præsertim, quia altior indago, & dubietas in descendentia Dom. Nicolai respicit etiam legitimationem ejus personæ, quæ cum in qualibet instantia quovis mo-
8 do summaria, & privilegiata sit præmittenda *Argel. de acquir. poss. quæst.3. art.10.n.532. Cala de modo art. gloss.3. §.1. n.66. Afin in prax. §.3. cap.25. & §. 28. cap.1. n.2. Adden. ad Ludovis. dec.264. n.5.6. Rot. dec.28. n.3. par.2. & dec.234. n.18. par.5. recent.* etiam coram ipso Principe *Virgil. de legitim. person.in prælud. n.7. Altimar. de nullit. rub.11. quæst.1.n.43.* &
9 plenè, & concludenter probanda *Grass. de except. excep.4.n.96.Coler.de process. execut. par.2. cap.2. n.70. 71. Scacc. de sent. gloss.14. quæst.2. n.20.* parte etiam non pe-
10 tente *Grass. de except. d. except.4. in fin.* Quodcumque sit judicium summarium, & executivum ex parte actoris sit plenarium, non privilegiatum *Argel. de acquiren. possess. quæst.2. art.1 n.628. Menoch. de arbitr. lib.1. quæst.32.n.6. Mascard. de probat. tom.2. concl.799. n.17. vers. probabilis tamen,& concl.972. n.4. Cala de modo art. gloss.3. §.1. n.71.*, ordinarie pertractandum, vel tamquam præambulum, & præparatorium executionis pro Instrumento liquidando,& purificando *Guttier. pract. qq.lib.3.quæst.39.n.12. Ridolphin.in prax.par.1. cap.1.n.124. Grass. de except. excep.36.n.8.vers. quod secus*, vel cum ipsa
11 immissione, dum liquidatio, & legitimatio est turbida, quæ propter altiorem indaginem summarium judicium reiicit, & ordinariam naturam assumit *Argel. de legit. contradict. quæst.2. art.10. n.273. vers. ratio Socin. cons.51. lib.1. Zacchia de oblig. camer. quæst.35. n.5.6. Surd. dec.27. n.8. 9. Cancer. variar. resol. par.2. cap 3. n.14.*

*n.*14. *Rot. dec.*315. *cor. Dunoz. Jun. & dec.*29. *n.*5. *par.*17. *recent.* & facit quod non sit locus ingressui donec apertè non constet agentem, legitimum esse successorem *Argel. de legit. contradict. quæst.*16. *art.*1.*n.*24. *& quæst.*17.*art.*1.*n.*4.*& per tot. & ibi Add.n.*1.

Quæ facilius procedere debent, quia cum descendentia, & legitimatio Domini Nicolai respiciat merita Causæ, & ab ea pendeat tota litis determinatio, quæcumque sententia, quæ super ea proferatur, præjudicium irreparabile affert; cum enim plenè de ea sit cognoscendum, si eidem uti capaci à Testatore descendenti sit datus ingressus, nocebit semper in quo-
12 cumque judicio reis conventis sententia affirmativa super statu, & legitimatione personæ prolata, *Scacc. de sent. & re jud. gloss.*14. *quæst.*2.*n.*22.23.*Gratian. cap.*445. *n.*12.13.*& seqq.& passim*.

Ideoque servatis servandis, & admissis
13 etiam exceptionibus rei contra incapacitatem actoris, res in ordinario Judicio pertractari debet *Argel. de acquir. poss.q.*2.*art.*1. *n.*22. *Menoch. de adipiscend. rem.*4. *n.*759. *&* 762. & melius *n.*863.*& seqq.* etiamsi exceptio incapacitatis sit turbida, sive proveniens ex ventre probationum Actoris *Argel. de legit. contrad. quæst.*15.*art.*5.*n.*182. *Socc. cons.*7. *n.*18. *lib.*1. *Rot. dec.*587. *n.*8. *par.*4.*rec.tom.*3. sivè aliundè si relevans Judici videtur *Argel. de legit. contrad. quæst.*2. *art.*1. *n* 64. *& quæst.*16. *art.*3. *n* 63. *& de acquir. poss. quæst.*2. *art.*1. *n.*22. cum in re dubia prudentes Judices oppositiones rei admittere debeant, & rem omninò reducere ad viam ordinariam, ut ita utrique parti sit consultum *Amat. resol. par.*1. *resol.* 19. *n.*22. facultas enim ingrediendi propria authoritate dari non debet, si reo, & possessori aliqua potest competere de-
14 fensio *Argel. de legitimo contrad. quæst.*16. *art.*3. *n.*64. *Marescott. var. lib.*1. *n.*34. 35. *Rota dec.*197.*n.*2. *cor. Ubald. tom* 1. quam competere posse in dubio præsumitur *Hodiern. ad Surd. dec.*333. *n.*9.

Quibus positis, non obstat *Statut. Florent. lib.*2.*Rubr.*42. in quo post factam executionem permittitur liquidatio Instrumenti, & probatio etiam filiationis, & paternitatis itaut nulla præcedente liquidatione, & purificatione licere debeat ingressus ex Testamento paratam executionem habente ad instar Instrumenti quarantigiati *ex Rubr.* 31.*lib.*2.

Quoniam prætermisso, quod Dominus Nicolaus uti forensis Statutis Florentinis uti non potest cum nullam nunc præstiterit fidejussionem, & ea quam præstitit usque de anno 1673. adiuvari non possit, tum quia contra eam obstat pronunciatio Domini Judicis antecessoris de die 19. Augusti 1673. tum quia si quæ legitima adfuisset, uti sublata, per peremptionem instantiæ, cum moderna restauratione,
15 & spiritus insufflatione à Domino Nicolao obtenta non potuit absque facto fidejussoris reviviscere, latè *Paschal. de jur. patriæ potest. par.*1. *cap.*8.*à n.*203.*& seqq. Altimar. de nullit. rubr.*9. *quæst.*36. *n.*11. *Maur. de fidejuss. prima par. princip. secundæ sect. cap.*1. *n.*56.

Cessat omninò objectum, quia cum Statutum irritet pactum executivum ingrediendi propria authoritate Instrumentis adjectum *Barbos. loc.*81. *& loc.*105. sicut pactis hujusmodi intervenientibus, nec legitimitas personæ ante ingressum censetur sublata *Virgil. de legitim. person. in prælud. n.*9. *Altimar. de nullit. rubr.*11. *quæst.*1. *n.*4. nec ea liquidatio, quæ indaginem requirit, ut supra probatum est, ita Statutum interpretari debet, ut admittat post tenutam captam probationem filiationis, quæ respicit purificationem conditionis, non legitimationem personæ, quæ in quacumque dispositione cum qua ex abrupto proceditur censetur
16 excepta *Burgos de mod. proced. ex abrupto cent.*1. *quæst.*5. *n.*261. *Virgil. de legit. person. in prælud. n.*10., & semper reservata à Statuto reiciente omnes exceptiones *Virgil. de legit. in prælud. n.*8. *Altimar. de nullit. rubr.*1 1. *quæst.* 1. *n.* 2. *Graff. de except. excep.*4. *n.*23. nec liquidationem, super qua longa requiritur discussio, sed eam, quæ ipsis Instrumentis censetur, in esse, quia incontinenti intra terminum statutarium per notorietatem scripturæ apparere possit, ut super eodem Statuto scribit *Afin. de execut.* §. 2. *cap.*14. *n.*7. *Graff. de except. exc.*36. *n.*56. *Cost. de retrotract. cas.*9. *n.*8. *cap. n.*6.*&* 7. & dictum fuit in hac Causa contra fratrem Domini Nicolai in Motivo Illustriss. Domini mei Auditoris Maggii §. *Nec evertit.*

Et hac ratione inſubſiſtens,&irrelevans
17 detegitur doctrina *Salycet.in l.3.nu.29.30.* *C.de pign.* de aſſociatione abſque ulla liquidatione concedenda, vel cum ea, quæ ſatis ſit ad inſtruendum tantum Judicem in forma extrajudiciali, ſtante præſertim facultate ingrediendi abſque licentia Judicis, quam liquidationem excludere, tenet *Soccin. conſ 82. vol.3. Negul. de pignor.4. par. num.22.Chartar. deciſ.12.num.10.11.*

Nam contra *Salyc.* prævaluit opinio
18 *Bart. in d.l.3. C. de pignor nu.14.* quam perpetuò ſequuta eſt *Rota. Argel. de legit. contrad. queſt.10.art.8. nu.118. & ſeqq.* *Gratian. diſceptat.633. num.3.4.* Et conſtans eſt omnium ſententia ſecundum *Bartol.* quod ſi jus Actoris non ſit clarum, vel ita fieri poſſit per exceptiones rei, vel poſſeſſoris, liquidationem ſervatis
19 ſervandis omnino præcedere debere, ut tenent cum *Argel. & Gratian. de Luc. de emphyt. diſc.7. & de Jud. diſc.44. n.54. verſ. ſi vè, Rot. cor. Mantic. dec.192. & dec.73. n.22.23. & dec.165. n.26.& ſeqq. par.10. rec.*, etiam ſi in Inſtrumento adit pactum ingrediendi abſque licentia Judicis, quod liquidationem non excludere reprobato *Soccin.*, & aliis contrariis firmat *Menoch. de adipiſc. remed.5. n.64.65. Gratian. dict. cap.633.n.14.*

Præterea opinio *Salyceti* procedit quando ex notorietate ſcripturæ jus Actoris eſt clarum, itaut ex aperto jure Actoris procedatur ad executionem, non audito in ſuis defenſionibus reo, & poſſeſſore, ſecus ſi jus Actoris ſit turbidum, & ex facie ſcripturæ de eo non conſtet, ut dicit idem *Salycet. in d. l.3. n.30. verſ. & adverte, & verſ. ad ſextam.*

Et demum non intrat,quando de liquidatione, & legitimatione perſonæ agitur, ſed tunc quando perſona eſt certa, & de liquidatione quantitatis, aut rerum, quæ inſtrumentis continentur, contenditur, ut reſpondit *Anguiſciol. d. conſ 61. n.13. lib.6.*, quoniam qui pactis executivis uti prætendit, per neceſſe clarè oſtendere debet ſub ipſis pactis eſſe compræhenſum.

His igitur ità ſe habentibus parum curandum eſt de notorietate, quam Dominus Nicolaus ex Teſtibus ad æternam memoriam examinatis, & aliis publicis ſcripturis deducere prætendit, quia ſi ad tollendam notorietatem ſufficit quid colora-
20 tè opponere *Argel. de acquir. poſſ. quæſt.2. art.5. n.192. & ſeqq. & art.11. n.328. & ſeqq.& 346. verſ. ſecunda, & quæſt.3. artic.10. n.624.*, dum prætenſa legitimatio, & deſcendentia Domini Nicolai apertè reiicitur in Voto in hac eadem Cauſa contra Dominum Nicolaum pro reis conventis edito à *Dom. Severolo Judice ab A. C. ſubrogato impreſſo par.14. rec. dec.535. confirmato ſub die 20. Februarii 1673. coram Calataju in dec.31. par.18. rec. & ſub die 4. Decemb.1673. cor. Reverendiſs. Dom. Emerix;* hujuſmodi ſententiæ, & deciſiones, quidquid ſit, an cum his vulnerata dici poſſit via executiva, ut Pars Adverſa contendebat præſertim contra Raynerium fratrem Domini Nicolai, quod negat *Saacc. de ſent. & re judic. gloſſ.14. quæſt. 12. n.23. & 32.47. & 66. & de commerc. §.7. gloſſ.5. n.137.138.* Illud certum eſt, quod tamquam prolatæ à Supremo Tribunali authoritatem habent Præclariſſimi Juris Conſulti, & ſuperabundant ad rem
21 dubiam, & obſcuram faciendam altiori indagine dignam *D. meus Urceol. de tranſ. quæſt.2. n.35. Rot. dec.66. n.14. par.18. rec.* Dum præſertim improbabilitas in illis demonſtratur prætenſæ filiationis Franciſci Patris Domini Nicolai ex Raynerio, ex qua cum maxima reſultet relevantia defenſionis, quæ reis conventis competere poteſt, facilius eſt denegandus ingreſſus, & ordinarium judicium aſſumendum cum jure Actoris turbido *Argel. de acquirend. poſſ. quæſt.2. art.5. n.217. Menoch. de arbitr. lib.1. quæſt.32.*

Quapropter quamvis *Statutum Florentinum lib.2. rub.10.*, ad filiationem probandam ſolùm quatuor Teſtes requirat de publica voce, & fama, attamen quando etiam Domino Nicolao forenſi illud prodeſſe poſſet, quod negatur ex ſupra deductis, nulla ratio haberi poteſt famæ, ex Teſtibus exhibitis deductæ, tum quia nulliter fuerunt examinati Teſtes Savonæ
22 ad perpetuam memoriam, lite jam in hac Curia pendente, *Rota dec.533. n.1. coram Bich. & dec.8. n.17. par.12. & dec.355. n.6. par.18. rec.*, & Judice, coram quo lis pendebat remiſſoriam denegante *ab Eccl. obſerv. par.2. cap.66. n.1.2. Rot. dec.355. n.8. par.18. rec.*, quamvis Pars adverſa rem iſſoriæ ſe oppoſuerit, quia cum Judex ritè,

& re-

& rectè processerit, prout constat ex Motivo bon. men. Domini mei Farsetti *lib. Mot.* 117. *à* 636., sibi imputet Dominus Nicolaus, qui sibi incumbentia non adimplevit; Tum quia nil probant, vel quia non deponunt à quibus nominatim audi-
23 verint *Rot. dec.* 158. *n.* 13. *par.* 10. *& dec.* 100. *n.* 19.20. *par.* 19. *rec.*, ac proindè testari possunt de fama orta Savonæ per vanam vocem populi, ab ipso Francisco, qui se pro tali cum omnibus jactitabat postquam casus venerat alterius substitutionis ejusdem fideicommissi per estinctionem lineæ Julii Cæsaris filii Testatoris, quæ sivè ratione loci, sivè temporis, sivè personæ, à qua procedit, penitùs inefficax
24 reputatur *Bald. cons.* 123. *n.* 4. *par.* 3. *Cravett. cons.* 366. *n.* 4. *Rot. cor. Coccin. dec.* 68. *n.* 20. *& dec.* 1914. *à n.* 8. *& dec.* 2058. *n.* 10. *& dec.* 2156. *n.* 11.

Vel quia non fuit legitimè articulata, & probata qualitas ipsorum Testium, nec alia requisita concurrunt ad probationem famæ necessaria, quæ omninò adesse debent, quando ex Statuto fama plenè pro-
25 bat *Dec. cons.* 37. *n.* 11. *Cyriac. contr.* 601. *num.* 39.

Tum demum, quia cum satis sit qualibet levis contraria præsumptio ad tollen-
26 dam probationem famæ *Mascard. de probat. concl.* 791. *n.* 14. *Cavaler. dec.* 6. *Cyriac. contr.* 601. *n.* 40., exuberat deficientia adnotationis matrimonii Raynerii, & Baptismatis Francisci, ut dicit *Cyriac. d. controvers.* 601. *n.* 40.41., junctâ maximè tum relevantia exceptionum Dominarum de Cevolis, cum quibus celibatus Domini Raynerii prætenditur, & in decisionibus Rotæ Romanæ demonstratur, ex quibus cum maxima dubietas resultet in probatione famæ, sivè cum Statuto, sivè attento Jure communi res pertractanda sit, Jus actoris clarum dici non potest.

Et ità &c. non solùm &c.

Joannes Bonaventura Neri Badia Rota Aud.

SUMMARIUM.

1 *Sequestrum fieri non potest super rebus unius pro debito alterius.*
2 *Petitio arguit qualitatem actionis intentatæ.*
3 *Petitio declaratur, & restringitur ex prosecutis in processu.*
4 *Conclusio in libello denotat qualitatem actionis intentatæ.*
5 *Citatus cum clausula*, Quatenus, sua putaverit interesse, *dicitur actor voluntarius, non reus.*
6 *Factum æstimatur cum Juramento, quando intentatur Salvianum, seù hypothecaria.*
7 *Statutum* in cap. 15. lib. 1. *præsumens agentem deduxisse omne jus suum, quandò habet locum, & n.* 8.
9 *Actio non potest variari, nec de una, ad aliam personam transire.*
10 *Expressum facit cessare tacitum.*
11 *Libellus, seù petitio post litem contestatam, non potest corrigi, nec mutari.*
12 *Actio personalis contra debitorem, & hypothecaria contra tertium possessorem, eodem tempore dari non possunt.*
13 *Fidejussio de stando Juri, & judicatum solvendo, quid operetur.*
14 *Actus in dubio censetur factus nomine proprio, non alieno.*
15 *Cravetta* consil. 272. n. 14. *declaratur.*
16 *Testes contestes in substantia, licet varii in circumstantiis plenè probant.*
17 *Depositio judicialis cum Juramento attenditur, non extrajudicialis.*

ARGUMENTUM.

Qualitas actionis intentatæ, dignoscitur à petitione, & à deductis in Processu, nec potest censeri intentata actio, quæ repugnet ipsi processui.

Actio personalis contra debitorem, & Hypothecaria contra tertium, eodem tempore cumulari non valent.

Fidejussio de stando Juri, & judicatum solvendo, non præjudicant fidejubenti, ità ut ex hoc dicatur agnovisse debitum.

Dominus illuminatio mea.

DECISIO CCCVI.

NOB. D. Nicolaus Capinus, cum esset Creditor Vincentii Bartoli de summa aureorum 280. sequestrari fecit contra Vincentium nonnulla mobilia dicti Vincentii, quæ ipse habebat in quadam ejus domo, nec non certa vina, quæ erant in hospitio Christophori Martelli, tanquam propria ipsius Vincentii, quod sequestrum etiam fuit eodem contextù factum contra dictum Christophorum pro omni suo jure, & interesse, & qua-

quatenus sua interesse putaret, qui comparuit, & asserens vina esse sua, quippe qui illa emerat à dicto Vincentio, & dicens se ex eo gravatum impugnando dictum sequestrum dedit fidejussorem, & promisit Stare juri cum dicto D. Capino, & judicatum solvere, qui prosequens judicium sequestri fecit petitionem suam, & interpellatus à dicto Christophoro ad declarandum suam petitionem nil aliud petiit, nec declaravit, nisi ut in sequestro, in quo asserebatur se esse Creditorem dicti Vincentii de summa aureorum 280., & pro hac summa, datiam solvit, & produxit Instrumentum sui crediti. Christophorus verò in hoc judicio probavit se per multos dies ante sequestrum emisse dicta vina ab ipso Vincentio ascendentia ad summam, & valorem librarum 2046., & nihilominus deffinitivè fuit condemnatus ad dandum, & solvendum dicto D. Capino dictos aureos 200. à qua sententia ipse ad nos appellavit, qui reformando dictam sententiam D. Judicis à quo, absolvimus dictum Christophorum ab observatione Judicii, reservato jure eidem D. Capino, iterum agendi ad vina, seù eorum pretium, contra quos de jure.

Moti quia stante dicta emptione dictus Christophorus effectus fuerat Dominus vinorum, §. *Cum autem, & ibi DD. instit. de empt. & vendit.*, quod idem habetur *in cap.* 100. *verf. & prædicta in rebus sub rub. de empt. & vendit. lib.* 2. *Statutor. Univer-*
1 *falium*. Quare cum vina essent effecta dicti Christophori non poterant sequestrari, res enim unius sequestrari non potest pro debito alterius *l.* 1. *C. ne filius pro Patre l. unica C. nonnullus ex Vicar. Alex. conf.* 6. *n.* 5. *lib.* 4. *Rebuff. de literar. obligat. artic.* 6. *gloss.* 3. *n.* 52.

Cum igitur vina essent ipsius Christophori, & sequestrari non potuerint, dato quod D. Capinus habuisset hypotecam à principio in dictis vinis nullo pacto poterat in hoc judicio obtinere, quia nec hypothecaria, nec Salvianum interdictum ab eo fuit intentatum, ut informantes pro eo fatebantur, & hoc etiam ex ipsis actis satis clare apparebat, tum etiam ex qualitate petitionis, quæ
2 speciem actionis intentatæ indicat *Honded. conf.* 25. *n.* 15. *lib.* 2. *Merlin. decis.* 30. *in fin.* tum etiam ex prosequutis in processu, ex quibus etiam libellus, seù petitio restringitur, & declaratur, itaut potius prosequuta, quam petita sint attendenda
3 *Paris. conf.* 112. *n.* 55. *lib.* 1. *Rot. Gen. dec.* 91. *n.* 18. *Merlin. dec. Lucens.* 40. *n.* 53. *Decian. conf.* 63. *n.* 17. *lib.* 3.

Ex qualitate inquam petitionis apparebat non fuisse intentatam hypothecariam, vel Salvianum interdictum, quia ipse Dominus Capinus nullis appositis clausulis salutaribus simpliciter petiit sc. 280. sibi debita à dicto Vincentio Bartoli, ut ipse semel, atque iterum declaravit in Actis, sic etiam instante dicto Christophoro post fidejussionem per eum præstitam, nam Dominus Capinus interpellatus declaravit, prout in sequestro, in quo nihil aliud continebatur, nisi quod erat creditor dicti Vincentii de dictis sc. 280., nec unquam in petitione, nec in toto processu facta fuit aliqua conclusio eo
4 modo, quo in hypothecaria, seù Salviano interdicto solet concludi *ad trad. per Honded. conf.* 25. *n.* 15. *& seq. lib.* 2. *& per Lepid. dec.* 36. *Column. fin.* Accedit quod nihil fuit petitum contra dictum Christophorum, sed petitio fuit solùm directa contra Vincentium, & Christophorus non fuit simpliciter citatus, sed cum clausula, *quatenus sua putaverit interesse*, quo casu quando citatus cum hac clausula
5 comparet, dicitur Actor voluntarius, non autem reus, ut *per Bald. Castrens. Alex. & alios in l. testamenta omnia C. de testam., & idem Castrens. in l. libertus ff. de in jus vocand. afflict. dec.* 2. *n.* 9.

Ex prosequutis autem constat D. Capinum intentasse actionem personalem contra Vincentium, non autem hypothecariam, nec Salvianum contra Christophorum, quia solvit datiam pro tota summa scutorum 280., non autem exstimavit cum juramento interesse prout fit, quan-
6 do intentatur hypothecaria, seù Salvianum, ut *per Lepid. dec.* 88. *verf. nec etiam obstare*. Secundo quia D. Capinus in toto processu nunquam institit sibi relaxari vinum ad effectum, ut super eo posset suam solutionem consequi, sed semper petiit Vincentium condemnari.

Nec obstat si diceretur satis dici posse D. Capinum intentasse hypothecariam, ex eo quia intentando personalem contra

Vin-

Vincentiū,quæ personalis cum non detur contra tertium, produxit Instrumentum obligationis ipsius Vincentii, in quo apparebat de hypotheca, quam habebat super vino, & sic quòd respectù Christo-
7 phori intentaverit hypothecariam, & sic stante dispositione *cap.15.lib.1.*, censeretur deduxisse omne jus suum.

Quia respondetur primo, quod in processu nullum verbum dictum fuit de hyppotheca, secundò quod cum judicium fuerit motum contrà Vincentium, non autem contrà Christophorum, qui solum citatus fuit pro suo jure, & interesse comparendo censeatur venisse tamquam Actor, non autem ut reus, non potest ullo pacto Statutum adaptari ad casum hunc quia cum Statutum interpretationem recipiat à jure communi, debet intelligi
8 ut procedat solum, quando verba libelli sunt generalia, & ambigua, itaut possint adaptari ad plura remedia, secùs autem, quando unica actio, & ea quidem clara fuit intentata, quia tunc, etiamsi ageretur contrà eamdem personam, non posset variari actio, & de una ad aliam diver-
9 sam transire, ut in his terminis loquitur *Castrens. cons.306. n.3. lib.2. Soccin. Sen. cons.39.n.19., & seq. lib.1. Felin. in cap. examinata n.25. de Judicis &c.*, ubi quod quando una actio est expressa, non potest intelligi fuisse tacitè propositam aliam actionem diversam ab expressa, quia expressum facit silere tacitum *l. fin. C. de pact.*
10 *Convent. Barz. decis.114. n.9.*

Et ex hoc infertur, quod cum egerit personali non potest obtinere in hypothecaria quia super hoc non fuit contestata lis, quamvis resultaret ex processatis, & summariè, & sola facti veritate inspecta procederetur maximè quando post litem
11 contestatam libellus, seù petitio non potest corrigi, neque mutari, ut disponitur per *statuta in cap.15., & 107.lib.1. Soccin. d. cons.39.n.17., & seq. lib.1. Corneus cons.131.n.1.lib.4.Surd. cons.273.n.3.14.27. Magon. decis. Lucan.53.n.13. & seqq.*

Hæc dicta sint ex abundanti, quia ut dictum fuit supra, ipsimet informantes pro D. Capino in eorum allegationibus fatentur ipsum non intentasse hypothecariam, nec Salvianum, sed dato millies quod hoc remedio usus fuisset, adhuc dictus Christophorus erat absolvendus ab observatione judicii, quia Dominus Capinus non poterat in simul agere contrà dictum Vincentium debitorem actione personali, & contrà Christophorum tertium actione hypothecaria, sed debebat observari ordo, ut priùs ageret contrà debitorem principalem, & contrà eum reportare sententiam condemnatoriam, & postea agere contrà Christophorum hypothecaria, alias ista cumulatio personalis actionis contrà principalem debitorem,
12 & hypothecariæ contrà tertium in eodem libello, eodemque tempore non datur ad tradita *per Negusan. de Pignor. par.8. memb.1. n.9., & seq. ubi alios ità tenentes allegat Cephal. cons.98.n.8.*

Sed quia Dominus Capinus super unico fundamento innititur, quod cum per fidejussionem fuerit cassatum sequestrum remanet Christophorus obligatus pro debito Vincentii, quia in fidejussione pro-
13 misit stare juri, & judicatum solvere *ad tradit. per Cravett. cons.272. n. 14. Castrens. in l. si fidejussor §. Si satis datum n.5. quem sequitur Jason. n.17. in fin. ff. qui Satisdar. cog. Carpan. ad stat. Mediol. cap.111. n.93. in fin. Tusch. conclus 112. n. 5. in liter. S.*

Advertendum est, quod in hoc casu valde æquivocatur, & si bene fidejussio, & allegati DD. perpendantur, clarissimè apparebit nos esse in terminis longe diversis, & quod præfati DD. non possunt applicari ad casum nostrum. Nam Cristophorus citatus, quatenus sua interesset comparendo effectus fuit actor voluntarius, ut supra dictum fuit, & comparuit pro suo interesse, & nomine proprio, fidejussionem præstitit, ut patet in Processu fol.5. exadverso in illis verbis: *Sentiens se gravatum, à dicto sequestro, illud non approbando sed expresse impugnando hoc publico Instrumento per se promisit dicto D. Capino stare juri cum eo, & judicatum solvere.*

Ex quibus verbis nullus omninò elici potest sensus, quod fidejussionem præstiterit pro Vincentio, quia dixit se gravatum à sequestro, & non nominavit personam Vincentii, & promisit per se stare juri, & non quod Vincentius staret juri.

Nec potest dici hanc fidejussionem ineptè fuisse præstitam, itaut cum non ageretur de interesse Christophori præsumendum esset fuisse præstitam pro debito Vincentii, quia ex processu, & actis satis cla-

clarè apparet, ipsum Christophorum habuisse interesse in vino sequestrato quippe qui illud proprium esse prætenderet ex causa emptionis, & propterea fuit ei necesse præstare fidejussorem pro liberando vinum, ut pro usu Hospitii illud vendere posset, & sic cum appareat de interesse proprio, debet præsumi eo nomine fidejussionem præstitam, non autem nomine alieno, quia etiam in dubio Actus
14 censetur factus nomine proprio, non autem alieno *Menoch. de præsumpt. lib.3. præsumpt.46. n.5.*, ubi etiam quod actus, qui fit, potuerit geri tam nomine proprio, quam alieno. Sed hic cessat omnis dubitatio, quia ut dictum fuit, constat de interesse dicti Christophori, & quod nomine proprio fidejussionem præstitit, quia ex sequestro fuerat gravatus. Ad quod confert optima ratio satis sensu patens, quod scilicet si Christophorus voluisset relevare sequestrum pro debito Vincentii, ipsemet fidejussisset, non autem fidejussorem præstitisset.

Non obstat modo *Cravett. in allegat.*
15 *cons.*272. *n.*14., ubi dicebatur, quod licet Christophorus impugnasset sequestrum, nihilominus, cum fidejussorem dedisset ipsi Sequestro, non poterat amplius dicere de nullitate sequestri; quia respondetur *Cravett.* loqui in terminis, valdè diversis à nostris, nam in suo casu agebatur de fidejussore, qui promiserat se facturum, & curaturum, quod ille, ad cujus præjudicium factum fuerat sequestrum staret juri, & judicatum omne solveret se principalem constituendo cum renunciatione legis de conveniendo prius principalem, & novæ Constitutionis de fidejussoribus cum juramento, ut apparet in principio dicti *cons.*272. Nos autem sumus in casu, in quo Christophorus dedit fidejussorem pro se, quia de ejus interesse agebatur ob sequestrum factum in vino proprio, non autem promisit pro Vincentio.

Castrens. autem, & *Jason. in alleg. §. Si satis datum* loquuntur pariter in terminis, qui ad casum nostrum nequaquam conferunt, quia dicunt, quod tam ille, qui habet mandatum à debitore, quam qui non habet potest pro eo comparere, & dando fidejussorem, sequestrum liberare. Nos verò non versamur in his terminis quod Christophorus comparuerit pro Vincentio, sed tantum pro suo interesse ergo non potest de uno casu ad alium inferri.

Carpanus vero, & *Curtius* ab eo allegatus, nec non *Thuscus dicta concl.* 212. *n.*5. nil aliud dicunt nisi, quod promissio facta pro sequestro continet in se virtualiter promissionem de re sequestrata restituenda sine procrastinatione, quæ conclusio quomodo applicari possit casui nostro nescimus, quia non sumus in terminis, quod vinum sequestratum esset Vincentii, & propterea quod constito de ejus debito teneretur Christophorus illud sine procrastinatione restituere.

Non obstat demum, quod pro parte dicti Domini Capini asserebatur, nempè non fuisse, per Christophorum probatam emptionem vini, nam nobis visum fuit totum contrarium apparere satis plenè ex processu. Super emptione enim primo deponit Bartholomeus Lavenus hospes ad signum Lunæ, qui fuit præsens venditioni, & deponit præcisè de tempore, loco, & de pretio vini soluto per Christophorum, & recepto per Vincentiam, & quod Vincentius tunc de pretio recepto apocam manu propria conscriptam consignavit Christophoro, quam Apocam per Christophorum in judicio productam idem Bartholomeus recognovit, nominatque alios tres in contestes circa prædicta. Quorum primus, nempè Joannes Diversi dicit se fuisse tempore prædicto in loco, de quo supra, præsentem exbursationi pecuniarum, & præsente dicto Bartholomeo audivisse dici, quod pecuniæ solvebantur pro pretio Vini venditi per Vincentium dicto Christophoro, & de receptione, Vincentium scripsisse apocam, quæ cum ei fuisset ostensa, dixit sibi videri esse eamdem. Philippus verò Manini alter contestis nominatus à dicto Bartholomeo deponit de eodem tempore, & loco fuisse præsentem, quando Christophorus multas pecunias exbursavit dicto Vincentio, & quod dicti Christophorus, & Vincentius dicebant, quod dictæ pecuniæ solvebantur pro pretio vini, quod dictus Vincentius posuerat in dicto Hospitio, & concordant etiam in eo, quod solutis pecuniis Christophorus petiit à Vincentio, ut de

de receptis fibi faceret apocam, quam fcripfiffe dicit, non tamen vidiffe tenorem dictæ apocæ, fed quod Chriftophorus tunc illam legerit, & poftea dixit, *fta bene;* Ambrofius demum Simi Tertius conteftis à Bartholomeo nominatus concordat cum aliis, Salvo, quod dicit, fe non confideraffe, an Vincentius apocam de receptis fcripferit.

Ex quibus omnibus nemo eft bene intuens, qui non congnofcat hanc venditionem plenè per teftes probatam fuiffe, quos licet pars adverfa dicat deponere non nulla inter fe contraria, quæ figillatim adnotata in informatione nobis fuere oftenfa, nihilominus non vidimus illa effe relevantia, nec in aliquo diminui de fide ipforum teftium, quia illa quatenus effent alicujus momenti, non verfantur circà fubftantiam emptionis, & venditionis dicti vini, fed circa alias circumftantias, quo cafu licet teftes effent inter fe
16 contrarii in aliis circumftantiis, nihilominus quo ad fubftantiam negotii probant, ut *per Farinac. de Teftibus quæft.65. n.16. & feq.*

Nec relevat id, quod D. Capinus nixus fuerit probare ad debilitandam fidem dicti Bartholomei Laveni, fcilicet, quod ipfe extra Judicium faffus fuiffet, fe nunquam tractaffe, nec conclufiffe aliquam conventionem, & accordium vini, nec alicujus rei inter dictum Chriftophorum, & Vincentium, quia id non fuit probatum, fuper hoc enim deponunt duo teftes, quorum alter eft Nob. D. Nicolaus Brancoli, qui deponit nefcire, an dicta venditio fequuta fuerit medio amicorum, fed femper tenuiffe quod iftud effet inventum, & ut ipfe ait *un' inventione*, nec credere, quod fequuta fuerit medio ipfius Bartholomei, qui fibi tefti pluries dixerat: *che lui non fi era impacciato, ne intrigato fra il detto Vincenzo, e Criftofano, e che meno fe ne voleva impacciare*, qui cum fit unicus, & fingularis nihil probat vulgatis juribus: Tanto magis quia Nob. D Nicolaus Orfuccius alter Teftis dicti D. Capini fuper hoc eodem examinatus videtur deponere contrarium, nam dicit, quod cum D. Capinus conquerereretur cum dicto Bartholomeo de malo modo tento per dictum Vincentium cum dicto D. Capino *Detto Bartolomeo ftringendofi nelle fpalle diffe, io sò tutto, ma non sò che farci*, & fubdit idem D. Orfuccius hæc verba. *E fe mal non mi ricordo diffe detto Bartolomeo, che non fe ne voleva più impacciare*, ex quo apparet quod fi dictus Bartholomeus omnia fciebat, & dicebat nolle amplius fe in hoc immifcere, per confequens veritas erat, quod prius fe in hoc negocio immifcuerat, ut patet ad fenfum.

Et quatenus etiam probatum effet dictum Bartholomeum dixiffe extrajudicialiter, *che non fi era impacciato in niente*,
17 nihilominus cum id fuerit dictum finè juramento, ftandum effet depofitioni judiciali cum juramento ad tradita *per Clar. in practic. Criminal.* § *fin. quæft.53. verf. primus Cafus eft*, *Menoch. de arbitr. cafu 108. n.22.*, *ubi DD. de Communi*, quod maximè procedit, quia de veritate depofitionis judicialis apparet per alios Teftes, quo cafu ftandum eft dictæ depofitioni judiciali cum juramento, etiam quod pro ea folùm adeffent conjecturæ, & præfumptiones, nedum veritas ipfa *Menoch. dicta quæft.108.n.24.*

Abfolvimus partes ab expenfus ob reformatam fententiam, & ex his, & aliis &c.

Julianus Maraffus Confultor.
Ludovicus Sinibaldus I. Viduar.

Ex Actis Egr. Benedicti Sercambii in primo Semeftri Anni 1627.

ADDITIO.

Fuit appellatum ad Excellentiffimos Decemviros, qui in tertium Judicem elegerunt D. Petrum Rigofi, ipfeque fententiam dictorum duorum Dominorum Judicum confirmavit, qua propterea fecit tranfitum in rem judicatam, ut patet ex Libro Appellationum Anni 1627. exiftente in Cancellaria, ubi adeft Decifio dicti D. Petri.

Loco Additionis habes lector doctiffimi motivii extenfum à facundiffimo calamo præclariffimi D. Auditoris Bellugi, qui conficiet numerum fubfequentis decifionis.

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *Donatio causa mortis requirit quinque testes.*
2 *Donationi inter vivos repugnat facultas libera eam revocandi, & n.3.*
Contra quod non obstante facultate revocandi, naturam donationis inter vivos retineat, si talis fuit denominata n.9.10.
4 *Verbum*, dono, *est generale, applicabile tam donationi causa mortis, quàm inter vivos.*
5 *Donatio causa mortis cum pacto eam non revocandi, transit in naturam donationis inter vivos, & è contra.*
6 *Donatio collata post mortem, propriè dicitur donatio causa mortis.*
7 *Donatio causa mortis præsumitur, quando quis morbo gravatus donat.*
8 *Dispositio, in qua habetur respectus ad animam, sapit naturam ultimæ voluntatis.*
11 *Mens testatoris potius quam verba Tabellionis sunt attendenda.*
12 *Donator in donatione potest apponere quæcumque pacta sibi magis benè visa, dummodò à jure non improbata.*
13 *Gestum lege non prohibente, dicitur permissum.*
15 *Stipulatio est quid accessorium contractui principali.*
16 *Substantialia dicuntur, quæ necessario exiguntur ut res existat, & sine quibus ea consistere non potest.*
17 *Pactum revocabilitatis est contra naturam, non contra substantiam donationis inter vivos.*
18 *Natura contractus pactis partium potest immutari, absque eo quod contractus transeat in aliam speciem.*
19 *Donatio causa mortis non potest fieri irrevocabilis, quia ultimæ voluntates non possunt esse irrevocabiles, jure id prohibente.*
20 *Contractus emptionis, & venditionis fieri potest revocabilis ob pactum redimendi.*
21 *Pactum revocabilitatis potest apponi in contractibus sui natura revocabilibus.*
22 *Donatio in dubio præsumitur inter vivos.*
23 Passarell. de donation. quæst.4. num.31. *reprobatur.*
24 Bellon. Jun. conf.8. n.28. & 29. *reiicitur.*
25 *Decisio Rotæ Romanæ in iis, quæ sunt extra articulum principalem, & incidenter in decisione tanguntur, non meretur attendi.*
26 *Loca montium in alterius caput acquisita cum facultate disponendi, videntur fraternizare cum donatione causa mortis.*
27 *Contra, quod talis facultas importet conditionem resolutivam, & assimilari donationi inter vivos, & n.28.*
29 *Donatio cum facultate disponendi, & revocandi, habet in sui principio statum validitatis, & perfectionem, licet revocabilem.*
30 *Mortis mentio, quando concernit executionem, non substantiam donationis, ea dicitur inter vivos.*
31 *Actio in donatione, cujus effectus differtur post mortem, statim insurgit, & oritur, licet effectus differatur, & n.33. & 34.*
32 *Conjecturæ attenduntur in ambiguis, non autem in claris.*
35 *Donatio inter vivos, etiam ab hæredibus substantiam accipere potest.*
36 *Infirmus, & morti proximus, potest inter vivos donare.*
37 *Donatio inter vivos præsumitur, quando ità geminatis vicibus à donante fuit appellata.*
38 *Item quando fuit renunciatum insinuationi, quæ solùm locum habet in donatione inter vivos.*
39 *Item ab interventu solùm duorum testium.*
40 *Donatio non dicitur causa mortis, quando donans ex alia causa fuit motus.*
41 *Donatio cjus natura intelligenda est, ut valere possit, & effectum sortiri.*

A R G U M E N T U M.

Fuerat facta donatio cum expressione geminata donandi inter vivos, cum facultate tamen eá revocandi, quam sibi donans reservavit.
Fuit per hæredem donantis prætensum eam esse donationem causâ mortis, & ideò nullam, cum duo tantum testes intervenerint; sed fuit decisum eam fuisse validam, & veram donationem inter vivos, non obstante pacto revocabilitatis, in ea apposito.

Die Lun. 9. Junii 1698. Ex.

Florentina Donationis.

Die 16. Maji 1698.

DECISIO CCCVII.

Liberalitatem scutorum 20000., titulo donationis inter vivos bis repetito, collatam à D. quond. Marchione Francisco de Guadagnis in D. Nereum ex Marchione Donato Maria Fratre Nepotem de Guadagnis ob enixè reservatam

tam facultatem ad libitum revocandi tamquam repugnantem substantiæ donationis inter vivos in donationem causa mortis migrasse contendebant Informantes pro Dominis Marchionibus Verio, & Petro Antonio de Guadagnis hæredibus ab intestato dicti Dom. Marchionis Francisci Donatoris pro dodrante, indè inferentes nullitatem dictæ donationis, utpotè destitutæ numero quinque Testium, qui pro solemni explicatione hujusmodi actus pertinentis ad ultimam voluntatem
1 requiruntur *l. ultim. Cod. de donat. caus. mort. l. fin. C. de codicill.*

Liberam verò facultatem revocandi adjectam donationi inter vivos de diametro pugnare cum ejus substantia desume-
2 bant à *Text. in l. prima ff. de donat.*, ibi: *dat aliquis ea mente, ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti hæc propriè donatio appellatur, & in l. Senatus §. Mortis causa ff. de donat. caus. mort.*, ibi: *sed mortis causa donatio longè differt ab illa vera, & absoluta donatione, quæ ità proficiscitur, ut nullo casu revocetur*, per quæ jura revocabilitatem, ac respectivè irrevocabilitatem unicam esse differentiam, quæ specificè discriminat substantiam donationis causa mortis à donatione inter vivos,
3 concludit *Passarell. de donat. quæst. 3. n. 38. 39. & seqq. & quæst. 4. n. 31. & seqq.*, ubi ait posse quidem ad diem certum, vel incertum, & sub conditione conferri largitatem certo casu, vel tempore revocabilem, non autem ad libitum in quolibet suæ durationis instanti, salva substantia donationis inter vivos, adeout cum verbum, *dono*, tamquam genus æquè conveniat utrique speciei donationis tam causa mor-
4 tis, quàm inter vivos *Bart. in l. ubi ità donatur ff. de mort. caus. donat.*, & à symbolo in symbolum facilis sit transitus *Plat. sym. pos.*, præsens donatio per hujusmodi pactum transfusa in donationem causa mortis, neutiquam sit judicanda inter vivos, quamvis ità fuerit appellata, ut arguendo in præcisis terminis à contrario sensu confirmari autumabant *per Tex. in l. ubi ità donatur ff. de mort. caus. donat.*, etenim dum ibi propter pactum, quod nullo casu revocetur donatio mortis causa, censenda inter vivos sancitur; satis demonstrari dicebant ob pactum, quod ad donatoris placitum revocari queat, è converso donationem inter vivos habendam esse perindè, ac donationem causa mortis, ut in individuo per regulam opposito-
5 rum pronunciant *Aretin. in l. hæredes palam §. ultim. ff. de testam. col. penul. Menoch. cons. 1093. n. 27. Bellon. Jun. cons. 8. n. 28. & 29. Rot. dec. 9. n. 11. 12. & 13. par. 7.*

Eò magis, quia ipsamet substantia donationis fuit collata in occurrenti casu post mortem, quæ est propria forma do-
6 nandi causa mortis *Torr. de pact. lib. 3. cap. 13. n. 150. Gabriel. cons. 141. n. 4. & 5.*

Etenim Donator edixit scuta viginti millia esse solvenda ab hæredibus, & pro solutione obligavit hæreditatem, quo casu præsumitur donare causa mortis, & substantiam post obitum conferre *Card. de Luc. de donat. disc. 38. n. 8. §. Longem verò dicebam*, latè *Mans. consult. 469. n. 14. 15. & 16. tom. 5.*

Pręterea considerandum proponebant Dominum Marchionem Franciscum tunc temporis fuisse morbo affectum, quo paucis posteà interjectis diebus interiit; undè emergit ipsum cogitatione mortis turbatum, & ejus causa donationem ce-
7 lebrasse *Clar. §. Donatio quæst. 4. n. 3. Mans. cons. 22. n. 1.* clarius, quia imposuit Donatario onus solvendi suis famulis scuta mille sub expressione, quod dictam summam eisdem dabat, *per carità, acciò preghino S. D. M. per l'Anima mia*, cum donatio, in qua habitus fuit respectus ad animam in disponendo ultimam voluntatem redo-
8 leat, & mortis causa intelligatur *Alexan. cons. 81. vol. 1. Dec. cons. 470. n. 10. Torr. de pact. lib. 3.*

Quod insuper efficaciùs confirmari contendebant à qualitate causarum, quibus Marchio Franciscus fuit motus ad donandum; etenim, ut deponit Reverendus de Cominis, *disse a detto Testimone, che aveva pensiero di disporre a favore del Sig. Neri suo Nipote per due cause, una disse essere se avesse potuto levar le liti di Casa sua, e l'altra disse, che averebbe voluto, già che erano fatte due Case assicurarsi, che della sua roba ne toccasse metà per Casa all'incirca, perche se fosse morto senza far disposizione non sarebbe seguito così, perche al Padre del Sig. Neri ne sarebbe toccato un terzo solo*, undè cum in diudicanda dispositione potiùs mens disponentis, quàm verba Ta-
9 bellionis sint attendenda *l. si venditione in fine*

fine ff. commun. præd. l. final. C. quæ res pign. oblig. poss. l. semper in stipulationibus ubi Gloss. ff. de regal. Jur., & mens Donatoris, & intentio fuerit directa ad æqualem partitionem ejus bonorum inter duas Familias, actus in executionem hujusmodi voluntatis celebratus ad ultimam voluntatem videtur pertinere, & sic ad donationem causa mortis, eò magis, quia in ventre ejusdem donationis, & in conditionibus ei adjectis plura Donator disposuit concernentia ejus fratres uti futuros ipsius hæredes, quasi de successione sua pacisci voluerit, quod sanè potius Supremi Judicii, quàm simplicis donationis inter vivos specimen obtinere videtur *Ann. Robert. rer. Judic. lib. 3. cap. 16. per tot.*

Hæc tamen quamvis prima fronte valdè speciosa, & urgentia viderentur,
seriò ad trutinam revocata nos non deterruerunt à condemnando dd. Dominos
Hæredes Domini quondam Marchionis
Francisci de Guadagnis ad solvenda sc. 20.
m. contenta in Apoca donationis formiter recognita, quam non obstante pacto,
quod possit ad beneplacitum revocari
vim, & nomen donationis inter vivos
retinere verior docet, ac receptior sen-
10 tentia Scribentium *Soccin. Sen. cons. 66.
num. 34. & 35. in fin.* ubi repetitis vicibus
hoc nulli dubium pronunciat *Paris. cons.
90. num. 3. & seqq.* & allegato *Caldas de
emphyt. lib. 3. cap. 5. num. 6. Loffred. cons. 5.
num. 6. Gabriel. cons. 3. num. 2. vers. aut
volumus lib. 1. Natt. cons. 118. & 270. num. 4.*
ubi de facultate liberè disponendi *Ruin.
cons. 182. à n. 3. usque ad 9. lib. 1. Giurb. cons.
54. num. 41. & seqq.* ubi quod est verior
Mantic. de conject. lib. 1. tit. 13. n. 20. ubi
11 de facultate alienandi, & faciendi de
rebus donatis id quod sibi placuerit usque
ad extremum vitæ exitum, & *de tacit. &
ambig. lib. 13. tit. 47. num. 1. 2. 3. & 4. Bottilier. de success. theor. 6. nu. 63. utrobique
n. 26. Cutell. de donat. tract. 1. disc. 2. par. 8.
num. 34. Fontanell. de pact. nupt. claus. 4. glos.
26. n. 2.* ubi in fine quod ita judicatum
idem *Fontanell. decis. 392. n. 4. & seqq Capon. discept. 59. num. 96. & controv. 44. nu. 6.
& 8. & de pact. quæst. 23. à num. 31. ad. 34.
& nu. 47. Borguin. Cavalc. decis. 42. num. 35.
Navarr. lib. 3. de donat. cons. 4. num. 8. & 9.
Castill. quotid. controv. lib. 3. cap. 10. num. 55.
Tondut. cap. 174. n. 6. vol. 2. De Luc. ad Franc.
decis. 213. sub num. 3. vers. prout è contra,
& decis. 607. num. 11.* allegans Textum
quem vocat expressum in *l. cum quis decedens ff. de legat. 3.* ubi Juris Consultus appellat donationem non mortis causa, quæ
fuit facta ea lege, ut cum ipsi donatori
libuerit bona donata redderentur *Cancer.
var. resolut. part. 1. cap. 8. nu. 179. De Luc. de
dote disc. 103. nu. 3. & 4. &. de donat. disc. 63.
in supplemen. num. 11. & in summ. donat.
num. 23. & 24. Torr. de pact. futur. success.
lib. 1. cap. 7. num. 19. Antunez. de donat. reg.
lib. 1. prælud. 2. num. 13.* & in decidendo
tenuit *Dexart. decis. Sardin. 83. num. 2. Rota
Rom. decis. 456. nu. 26. par. 4. tom. 2. &
decis. 440. nu. 15. & 16. par. 9. recentior.
Rota Florent. Lib. Motiv. 116. a 80. vers.
secundo quia.*

Moventur autem recensiti authores,
quia rei suæ vnusquisque est moderator
& arbiter, & ab initio antequam Jus Donatario sit quæsitum, unusquisque potest
in donatione per eum facienda conditionem, & modum sibi benevisum, & quod
12 cumque pactum apponere dummodò à
Jure non improbetur, juxta *text. in l. donatio 25. Cod. de donat.* ibi, *ut quas leges
indulgent actiones, conditiones, pactionesque
contineat, l. 2. Cod. de donat. quæ sub mod.*
ibi, *lege scilicet, quæ ei imposita est conservanda, l. in traditionibus, & ibi gloss. C. de
pact. l. legem Cod. eodem*, quas quidem leges
generaliter loquentes ad hoc comprobandum allegant signanter *Soccin. Sen. dicto
cons. 66. n. 34. & Fontanell. decis. 392. num. 5
& Capon. controv. 44. in addit n. 7.* unde cum
nulla lex prohibeat in donatione inter
vivos reservari facultatem eam revocandi in sensu dictorum Jurium, sequitur
quod gestum lege non prohibente dicitur
13 permissum ad regulam *text. in cap. 2. de
transact. Barb. axiom. 128. n. 1. & 11.*

Quinimò jus ipsum assistere hujusmodi
pacto, & facultati revocandi donationem
ad libitum satis concludit casus figuratus
in *l. cum quis decedens §. Si pater ff. de legat. 3.*
ad hoc allegatus à *de Luc. ad Franc. dict.
decis. 607. n. 11.* ubi pater filio emancipato bona sua universa exceptis duobus
servis non mortis causa donavit stipulando ea sibi cum vellet, vel alteri, cui vel-
14 let restitui, quæ sanè stipulatio requirebatur de jure antiquo in donatione ad *l. quæ
id 33. in princ. ff. de donat. Clar. §. Donatio
quæst. 14.*

quaest.14.*n*.1. *Cancer. var. tom*.2. *cap*.4. *in princ.* & *n*.1. *Mozz. de contract. donat. tit. de substit. parit. n*.1.[quidquid postea de jure Codicis pacto quoque nudo donationem fieri concesserit *Imperator in l. si quis argentum C. de donat.*] & fuit interposita in actu donationis, ut demonstrat *context. d.* §. *Pater emancipato*, ac dictio, &, connectens donationem cum stipulatione, ibi donavit, & stipulatus est *Barbos. dict*.110. *n*.13. & relativum, *quae mancipia, quaeque praedia*, immediatè adjectum, quod pariter demonstrat omnia gesta fuisse unico contextu, & continuato sermone *Rota decis*.166. *n*.13. *par*.18. *tom*.1. &c. quod etiam supponit *gloss*. ibi in verbo *donavit*, ubi donationem praedictam intelligit fuisse *inter vivos sub modo*, quales hujusmodi donationes inter vivos cum facultate revocandi allegata *l*.1. & *toto tit. de donat. quae sub mod.* supponit quoque *Cardin. de Luc.* in locis supra designatis, & in tantum juris Consf. ibi contra donatarium decidit propter actionem ex stipulatu, in quantum modus donationis figuratae in dicto §. fuerat adjectus per viam stipulationis, quo casu non obstante, quod de jure Codicis donatio, sub modo etiam nudo pacto confici possit, actio ex stipulatu procedit *l. legem* 9. *l. cum res* 22.*C.de donat.* in quibus tamen deficiente stipulatione sancitur, ut incerto judicio, idest praescriptis verbis agatur, ut pactum, & modus appositus servetur, & est vulgare, quod stipulatio est accessoria, & sequitur
15 naturam contractus principalis *l. si sub conditione ff. de usur. l. damni infecti ff. de damn. infect.* nec ipsa subsistit, quando ille corruit *Grat.discept. forens*.715.*n*.17. itaut concipi non queat juris Consultum donationem, de qua in *dict.* §. *Pater emancipato filio* non mortis causa nuncupasse, si stipulata facultas eam revocandi, cum donator vellet, esset contra illius sic denominatae substantiam, & in diversam speciem illam transfunderet &c.

Nec contrarium elicitur ex *Test. in l*.1. *ff. de donat.* & *l. senatus* §. *Sed mortis causa ff. de donat. caus. mort.* ex quibus conatur *Passarel.* locis jam objectatis colligere facultatem revocandi ex diametro opponi substantiae donationis inter vivos, cum utrobique nulla fiat mentio adscriptae facultatis revocandi, quae in jam *d.*§.*Pater emancipato filio* disertis verbis depingitur undè ad summum ex dictis juribus non deducitur, nisi quod si dat aliquis ea mente, ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti, haec propriè donatio appellatur, à qua longe differt mortis causa donatio, sed inde non venit in consequentiam, quod irrevocabilitas sit constitutiva substantiae donationis inter vivos, quoniam cum substantia sit ipsamet, rei essentia, & substantialia dicuntur,
16 quae necessariò exiguntur, ut res existat & sine quibus consistere non potest *Mantic. de tacit.* & *ambig. lib*.1. *tit*.12. *n*.1.2. & 7. *Gallerat. de renunciat. cent*.1. *renunc*. 19.*n*.1. & 4. utique retento sisthemate *Passarelli* quaelibet donatio inter vivos etiam certo modo, & casu resolubilis, & revocabilis peccaret, & deficeret in substantia, & non consisteret, & tamen non solum *Passarell. ibidem* consimiles donationes inter vivos certo modo, casu, vel tempore revocabiles fieri posse admittit, sed toto titulo *de donat. quae sub mod.* & *de revoc. donat.* plura earum habentur exempla, imò in ipsamet. *l*.1. per eum allegata in §. *Item* inter caeteras donationū inter vivos species, donatio sub condi- tione ob aliquod factum, vel non factum resolubilis enumeratur, & quod plus est donationi causa mortis assimilatur ibi *qualis est mortis causa donatio* ad differentiam donationis inter vivos purae, & absolutae, quam individuar, & quam dumtaxat differre à donatione causa mortis in *dict.l. Senatus* §.*Sed mortis causa* Juris Consultus pronunciat &c.

Hinc *Mantic. de tacit. dict. lib*.1. *tit*.12. *n*.22.*vers.addo quod* & *Gallerat. dict. cent*.1, *renunc*.19.*n*.15.*propè fin.* tractantes ex professo materiam pactorum contra substantiam firmant quidem pactum omnimodae irrevocabilitatis opponi substantiae ultimarum voluntatum, & sic donationis causa mortis, & illam transfundere in donationem inter vivos, ad *Text. in l. ubi ita donatur ff. de mort. caus. donat.* sed ibi sistentes gradum id non attentant de pacto revocabilitatis in donatione inter vivos agnoscentes nimirum illud esse contra
17 naturam, non contra substantiam talis donationis, ut ait *Rota coram Seraphin decis*.396 *n*.2. *Capon. de pact. quaest*.23. *n*.46. naturâ vero pactione partium submoveri

18 posse, absque eo quod contractus in aliam transeat speciem *Mantic. de tacit. lib.1. tit.13.n.11.* & pleniùs *n.31. & seqq. Gallerat. centur.1. renunciat.21. n.1.& 8.* ratioque disparitatis inter utramque donationem est manifesta, quia implicat de jure civili donationem causa mortis fieri irrevocabilem ob prohibitionem faciendi
19 ultimas voluntates irrevocabiles *l. si quis in princ.22.ff.de legat.3* ibi *nemo enim sibi potest legem dicere, ut à priore ei recedere non liceat*, nulla autem è converso in jure dignoscitur implicantia, quod donatio inter vivos de sui natura irrevocabilis fieri possit ex pacto revocabilis, dum etiam magis irrevocabilis contractus onerosus emptionis, & venditionis fieri potest revocabilis
20 ex pacto redimendi, ut arguit *De Luc. discurs.63. de donat.in supplem.n.11.Navarr. de donat. dict. cons.4. n.8. Fontanell. claus.4. gloss.26. sub n.2.* & contractus pignoris, à quo debitor non potest recedere, resolvitur, reservata sibi per eumdem facultate alienandi *Ruin. cons.182. n.7. lib.1* cum undequaque in jure sit exploratum, quod in donatione, & aliis contractibus irre-
21 vocabilibus pacta fieri possint, & dispositiones ad instar ultimarum voluntatum revocabiles, ut præcisè loquitur *Rot.Rom. decis.8.n.6. post Torr. de pact. futur. succeff.*

Qua rationis difformitate attenta jam patet claudicare argumentum à contrario sensu, è memorata *l. ubi ita donatur* desumptum, ac proindè frustraneo labore fuisse exadverso in aciem deductas plures authoritates simpliciter loquentes de transfusione donationis causa mortis disposita irrevocabilitate, in contractû donationis inter vivos, nulla tamen facta mentione transfusionis, è converso in casu contrario donationis inter vivos revocabiliter celebratæ, in quo præsens controversia versatur, quales sunt *Mans. consult.241.n.18.& seqq. Molin. de primogen. lib.4. cap.2. n.40. & 52.* ac alii consimilis farinæ.

Prout etiam videntur expungendi ex albo adversantium auctoritatum *Mart. de success. legal. par.4. quæst.26. art.2.n.2.& 3. & vot. Pisan.77. n.1. Mantic.de conject. ultim.volunt. lib.1. tit.13.n.8. Deci. cons.470. n.9. Menoch. de præsumpt. lib.3. præs.36. n.5.* ac cæteri, qui loquentes in casu dubio, quando scilicet non fuit expressè donatum inter vivos, & oportet ex circumstantiis decernere, qualis sit donatio, an inter vivos, vel causa mortis inter alias hujus postremæ donationis conjecturas reservatam facultatem revocandi describunt (quod tamen non caret difficultate, ut observat post *Ruin.* ac alios *Dexart. d. dec.83.n.4. Cravett. cons.214. n.12. Menoch. lib.3. præs.35. n.33. Mantic. de conject.lib.1. tit.13. n.9. & 20.*) nec descendunt ad casum præcisum, & quæstionem nostræ hypothesis, an donatio inter vivos cum facultate revocandi discedat nec ne in donationem causa mortis, & sic non applicantur;

Rota pariter *dec.13. n.21. par.19.* punctum non attingit, & urgentioribus simulatæ donationis conjecturis persunctoriè hunc conventæ facultatis revocandi annectit. Consimiliter *Menoch. cons.1093. n.26. & 27.* potius favet, quam noceat, suum enim aperit sensum dicens, quod hæc conditio, vel modus adjectus donationi inter vivos valet ex *tot. tit. C. de donat. qui sub mod.* & ex *Natt. cons.270. n.4.* & deindè simpliciter refert *Aretin. in l. hæredes palam*, velle conditionem, & modum prædictum efficere contractum esse donationem causa mortis. *Adderis quoq. de contr. symbol. tit.4. cap.3. n.7. vers. donatio concepta talibus verbis, & n.8. vers.4. consideratur*, non agit de donatione inter vivos ex pacto revocabili, nec de ejus transfusione in aliam speciem, sed de donatione omninò irrevocabili extorta à donatore sub affectato, & falso supposito, & sub ejus erronea credulitate donandi causa mortis, & revocabiliter, undè cognita machinatione, & errore statim conquæstus erat, & actum revocaverat, quæ circumstantiæ undequaque discriminant casum nostrum à casu dicti Scribentis, in quo si fuisset reservata facultas revocandi (hic disertis verbis retenta (silvisset utique omnis conquæstus machinationis, & omnis apparatus rationum Authoris, ut patet ad sensum, nam posita revocabilitate nihil intererat Donatoris uno potius, quam alio modo donare, cum æquè ex alterutro haberetur intentum facultatis ad libitum revocandi, per quam ambæ donationum species inter se assimilari observat *Ruin. in sæpè alleg. cons.182. n.7. lib.1.*

Ex eodem motivo convincitur inapplicabilis quoque *Angel. de Perus. cons.* 274. & siqui sunt alii, qui ad declinandam irrevocabilitatem expressè donationi affixam fundamentum constituunt in eo, quod verba illam importantia sint Notarii, nec cadant sub sensu; & imperitia Donatoris, quæ tamen nulla considerari potest, nec præjudicium, ubi Donator, ut hic enixè sibi cautum voluit medio facultatis disponendi ut de se patet; Ultraquod posito animo donandi, qui tergi-
22 versari non potest jus ipsum intelligit, & præsumit titulo donationis inter vivos *de Pont. cons.* 83. *lib.* 1. *n.* 1. ubi quod est communis conclusio, pro qua allegat *Textum in l. Seja* §. *fin.* ubi *gloss. & Bartol. ff. de donat. caus. mort. Cyriac. controv.* 314. *n.* 7. & 8. *Torr. de pact. futur. success. cap.* 13. *n.* 138. & 139. *lib.* 3.

Expunctis verò prædictis authoritatibus quæstionem præsentem minimè percutientibus contraria sententia tres, aut
23 quatuor vix numerat fautores, nimirum *Passarellum de donation.* qui *d. quæst.* 4. *n.* 31. se navigare contra torrentem practicorum agnoscit, *Aretinum in l. heredes palam* signanter rejectum à *Ruin. cons.* 182. *lib.* 1. *n.* 2. *in fin.* & *n.* 7. quē referunt, & sequuntur
24 passim Doctores allegati desuper in *vers. hac tamen; Bellon. Junior. cons.* 8. *n.* 28. & 29. contra quem uti incidenter loquentem, & in dubio dumtaxat procedentem in individuo resolvit *Dexart. dec. Sardin.* 83. *n.* 4. & *Rot. in dec.* 440. *n.* 15. & 16. *par.* 9. *rec.*; nec non *Decanum olim. Rot. Romana, Merlin. inter ejus impress. dec.* 664. *n.* 12. & 13. ubi dicit quidem propter pactum irrevocabilitatis donationem causa mortis transformari in Contractum donationis inter vivos, & è converso per pactum revocabilitatis donationem inter vivos transfundi in donationem causa mortis, sed loquitur incidenter, & præter oportunitatem Causæ, nam ibi donatum fuerat expressè inter vivos, cum pacto, quod nunquam posset revocari, quod benè conveniebat hujusmodi donationi, & inserviebat pro conjectura mentis ita donandi, quod est assumptum principale ipsius decisionis à quo non parum exorbitat digressus decisionis ad transfusionem, de qua retento themate prædicto nec agebatur, nec agi poterat, undè in sensu ejusdem Rotæ Romanæ, & juxtà perpetuum ejus stylum non deferendi propriis decisionibus, nisi in solo puncto, quem principaliter pertractat, non autem in iis quæ incidenter, & extra causæ necessitatem proferuntur, nullam
25 in hac parte facit authoritatem *Rot. cor. Seraph. dec.* 299. *in fin. dec.* 17. *n.* 9. *par.* 7. & *dec.* 196. *n.* 38. *par.* 11. *Card. de Luc. de dot. disc.* 37. *n.* 4. & 5.

Fortius, quia in sepè repetita *dec.* 440. *n.* 15. & 16. *par.* 9. ubi propter pactum revocabilitatis adjectum donationi inter vivos nominatę oportuit principaliter etiam de transfusione disputari, contraria prodiit resolutio. Ultra quod tam dicta decisio Merlini, quam aliæ adversantes doctrinæ non considerant rationem disparitatis circa pacta irrevocabilitatis, seù revocabilitatis de jure intercedentis inter ultimas voluntates, & contractus inter vivos, quæ operatur, ut nulla adsit implicantia donationem inter vivos esse cum facultate revocandi, quamvis è conversò implicet donationem causa mortis conventa irrevocabilitate consistere.

Non refragante objecto acriter inculcato, quod prædicta procedant ubi donatio est translativa dominii, & sub facultate revocandi adjecta per modum conditionis resolutivæ, non autem ubi dicta facultas, prout hic fuit apposita per modum conditionis suspensivæ, quatenus Donator in eadem voluntate perseveret usque ad mortem, à qua perfectionem donatio erat receptura nullo interim quæsito per Donatarium emolumento, quo casu videtur judicanda ad instar donationis causa mortis, ut in individuò Locorum Montium, & Officiorum sub re-
26 servata facultate disponendi in faciem alterius, emptorum, seù designatorum videntur distinguere *Card. de Luc. de regal. disc.* 24. & 25. utrobique *n.* 4. *Rota cor. Dunoz. Jun. dec.* 560. *n.* 12. & 13.

Quandoquidem in emptione, seù resignatione Locorum Montium, & Officiorum in caput alterius donatio emergit per actum occultum tantummodò nullo expresso ejus titulo, ut in præsenti, undè non mirum si controvertitur qualitas hujusmodi occultæ donationis, an scilicet sit inter vivos, & resolutioni obnoxia, an potius causa mortis tamquam in illud tem-

tempus rejecta, & quandoque *Rota*, & signanter in alleg. *dec. cor. Dunoz.* dixerit, esse eam judicandam ad instar donationis causa mortis quasi ad hujus naturam magis accedat revocabilitas à reservata dispositione promanans, verum longè distat à præmisso casus præsens, in quo agitur de donatione gemina vice inter vivos nuncupata, in qua cnm verba sint perspicua, cessat quæstio voluntatis donatoris, & qualitatis donationis, juxtà authoritates infra suo loco congerendas, & nihilominus etiam in memorata specie Locorum Montium, & Officiorum, reservatam
27 dispositionem importare conditionem resolutivam frequentius censuit *Rota*, & signanter *dec.149.n.9. & 10. post Pacific. de Salv. interdic. & dec.41. n.69. par.9.* quæ est revocatoria objectatæ *dec.560. cor. Dunoz.* & donationem indè resultantem censendam esse inter vivos probabilius esse
28 professus est *de Luc. de regal. disc.1. n.3. vers. quartus est in fin. column.*

Et profectò conditionem fuisse merè resolutivam in nostra hypothesi satis ostendunt ipsamet verba præservativa facultatis disponendi, ibi, *e se al tempo della mia morte non l' averò revocata con una dichiarazione espressa, intendo che sia nel suo vigore, come donazione intra i vivi*, ut ferè in induiduò firmat *Rota apud Gratian. discept.221. n.14. in Romana Scriptoria coram Marco Montio*, ubi fuerat dictum, *si Hieronymus aliter de dicto Officio non disponens præmori contingat, Officium liberum remaneat Matthæo*, nam ex dictis verbis Rota colligit Matthæo fuisse concessum Officium, si Hieronymus non disposuerit, ideoquè semper Matthæum aliquod jus habuisse non quidem liberum, sed impeditum, itaut posset adimi, & censeretur ademptum sub contraria conditione, si Hieronymus disposuisset, quod in substantia est idem, ac dicere donatarium usque ab initio jus habuisse, sed ex conditione adjecta resolubile, ut per eadem
29 ferè verba loquitur in proposito *Coccin. dec. 1944. n.23. 24. & 25.* ubi dicit, quod donatio cum facultate disponendi, & revocandi habet in suo exordio statum validitatis, & perfectionis, licet revocabiliter *Card. de Luc. de regal. disc.25. n.7.*

Considerato potissimè, quod ex contextu donationis attentè perlustrato constat, mentionem mortis non substantiam nostræ donationis, sed executionem percutere, ibi, *con titolo di donazione infra i vivi, per avere il suo effetto doppo la*
30 *morte*, & ibi, *dò, concedo, e dono al Sig. Neri del Sig. Donato Maria Guadagni mio Nipote di Fratello la somma, e quantità di scudi 20000. di lire sette per scudo da darseli, e pagarseli da' miei Signori Eredi, & Eredità liberamente doppo la mia morte*, ut tradit *Conciol. alleg. 30. n.27. Gratian. cap.586. n.9. & 10. Torr. de pact. lib.3. cap.13. n.149.* & post multos *Antunez. de donat. lib.1. prælud. 2. §.3. n.6. de Pont. consf.83. à n.6. per tot.13.* ubi quòd præcedit perfectum intentionis, ut sequatur effectus executionis, nam aliud est actus, aliud ejus executio, quo casu non dubitatur, quod statim, & immediatè oritur jus, & actio dilato solum exercitio usque ad obitum *Fontanell. de pact. nupt. claus.4. gloss.3. n.14. & 15. Rota cor. Merlin. dec.664. n.15.*

Certius in contingenti donatione, ubi per expressa verba de præsenti eodem instanti, ac contextu jus, & actio donatario fuit attributa, ibi, *dandogli ogni jus, ragione, & azione di poter quelli pretendere, e conseguire in ogni miglior modo &c.* quæ clausula operatur, ut jus & actio intelligatur concessa, prout donatario fuit utilius, & sic confestim, & immediatè *Barbos. claus.91. num.18.* nec deficit præsentanea obligatio in qua dicta actio fundetur, non solum quia venit in necessarium antecedens ipsius actionis elargitæ, juxtà notum *axioma* 54. apud *Barbos.* sed etiam quia obligatio promittentis statim oritur ab illis verbis *dò, e dono l. si quis argentum §. Si autem hoc minimi C. de donat. & §. Alia autem, Instit. de donat. Hermosill. ad Lop. gloss.4. tit.4. par.5. pag. mihi 308. n.1.* immò evidenter insurgit, itaut dissimulari non possit à subscriptione formiter recognita Marchionis Francisci, ibi, *affermo, e m' obligo*, & insurgit eo-
31 dem instanti cum donatione, licet executio post mortem differatur ad *Text. in l. centesimis de verbor. obligat. Torr. de pact. futur. success. lib.1. cap.4. n.28. Fontanell. de pact. nupt. claus.4. n.15.* ubi quod dispositio, & obligatio, quæ post mortem concipitur, non dicitur conditionalis, sed

pura

pura per *text. in l. quod si ea de cond. indeb. & l. si pupillus* §.1. *ff. de novat.* ibi, *qui sub conditione stipulatur, qua omnino extitura est parè videtur stipulari*.

Quibus positis magis, atque magis, patet revocandi facultatem post jus, & actionem jam quæsitam fuisse appositam per modum conditionis resolutivæ in sensu etiam *Galganetti* exadverso allegati *de condit. & demonstr. par.2. cap.1. quæst 90.* ac insimul cessare in radice, & in facto omnia cumulata exadverso ad evincendum substantiam donationis, fuisse collatam post mortem, quæ ulterius neque in jure subsisterent, cum expressa per donatorem in contractu mente donandi inter vivos, collatio donationis post mortem intelligatur demonstrativè tantum, & dilationis gratia, & contraria procedant & attendantur dumtaxat in ambiguo, non quando verba sunt clara nec relin-
32 quunt locum conjecturis, juxtà theoricam *Bartol. in l. fin. C. de pact.* quam communiter sequuntur ibi Doctores, & in *l. stipulatio hoc modo concepta ff. verbor. oblig. Barbos. in l. qua dotis n.112. Torr. de pact. lib.3. cap.13. n.137. & 138. Antun. de donat. prælud.2. §.8. n.25. Rot. dec.9. par.7. n.27. 28. & 29. Dexart. dec. Sardin. 21. n.1. & per. tot. de Luc. de donat. in sum. n.25.*

Hinc frustra obtruditur, quod ex præscripto scuta 20000. proponantur solvenda ab hæredibus post mortem donatoris, & successivè in executivis pro solutione fuerit obligata hæreditas, ad tradita per *Mans. consult. 469. n.14. 15. & 16.*

Quia in ejus specie res erat in ambiguo, nec fuerat, ut hic expressus titulus donationis inter vivos silentium imponens conjecturis, ut patet ex facti specie descripta ante ejus Consultationem 467. quæ est votum Collegii Patavini ex contrariis conjecturis contrariam sententiam sequuti.

Ultra quod verba concernentia, traditionem, seù solutionem (qualia sunt prænarrata) dicuntur respicere executionem, & esse in executivis, ex quibus in nihilo alterari substantiam donationis in-
33 ter vivos ultra cæteros allegatos in §. *Potissimè* materiam latè explicando, & exemplificando demonstrat *Cald. de emphyt. lib.3. capit.2. n.47. & 48.* ubi etiam connotat non obstante mentione mortis statim, & de præsenti quæri actionem, & obligatio-
34 nem, quæ de sui natura transit in hæredes *Surd. de aliment. tit.1. quæst.23. n.16. Rota dec.284. n.3. post Genc. de censib.*

Et nihilominùs quatenus per impossibile dubitari posset etiam in sensu partis actionem, & obligationem exordium non sumpsisse nisi ab hærede, & contra hæredem, & sic substantiam totius donationis fuisse collatam post mortem nil prodest DD. hæredibus de Guadagnis, quia declarata mente donandi inter vivos, substantia talis quoque donationis benè confertur post mortem, itaut actiones incipi-
35 ant ab hærede, & contra hæredem, ut per literam *Text. in l. nam si cum moriar ff. de condit. indeb. §. Post mortem in fine instit. de inutil. stipul. l. scrupulosam. C. de contr. & commit. stipul. & l. unica*, ubi *gloss. C. ut actio ab hærede, & contra hæredem* firmat *Dexart. d. dec.21. n.3. & 4. August. Barbos. in d. l. unica C. ut actio ab hærede, & contra hæredem in fin. alter Barbos. in l. qua dotis ff. solut. matrim. n.107. Rota post Torr. de pact. futur. success. dec.191. n.4. Cancer. var. resol. tom.2. cap.8 n.215.* & in individuo casus donationis inter vivos collatæ post mortem absque translatione dominii in vita, & cum libera facultate revocandi, seù disponendi *Soccin. Jun. cons.21. lib.2. cum addit. Natt. cons.118. n.2. & cons.270. eadem causa edito, Ruin. cons.182. n.8. vers. non obstat etiam, Paris. cons.90. lib.3. n.1. & seqq.*

Ab infirmitate quoque donatoris infirmum sumi argumentum donationis causa
36 mortis, ubi purè, & sub nomine inter vivos fuit emissa, comprobat *Text. in l. Seja §. Cum pater ff. de donat. caus. mort.* ibi *cum autem, qui absolutè donaret non tàm mortis causa, quam morientem donare Barbos. in l. qua dotis n.113. versic. primo igitur, Clar §. Donatio quæst.4. n.3. vers. sed in hoc Mantic. de conjectur. ultim. volunt. lib.1. tit.13. num.3. Hermosill. gloss.1. l.11. tit.4. par.5. n.9. fol.384.*

Nec vis fieri potest in cæteris objectatis desuper in §. *Clarius*, & in §. *Seq.* & signanter in exagerata causa donandi nimirum ad dirimendas lites inter fratres, & ad consulendum, ut ejus bona pro virili contingerent binas fratrum familias.

Quoniam æquè benè, ac per donationem causa mortis ejus votum poterat esse-

effectum mediatum sortiri mediante donatione inter vivos resolubili, & post mortem exequenda, qui est modus disponendi de jure approbatus, ut distinguendo inter hujusmodi donationem, & pactum de futura successione firmat *Torr. de pact. par.1. cap.5. n.56. & seqq. & cap.6. n.8. & cap.7. n.18.* cum promissio post mortem Donatoris non præseferat pactum prohibitum, sed contractum inter vivos, & de præsenti, cujus executio præstari debet ab hærede, à cujus persona etiam potest incipere obligatio *Rot. post eundem Torr. dec.191. n.7. & 8.* & licèt donator prospecturus concordiæ inter fratres in adjectis conditionibus videatur illos aliqualiter consideraffe ut hæredes, id gessit simpliciter habito respectu, quod ab intestato succedebant, & de cætero nullum verbum, nec pactum cum illis edidit de sua futura successione, nec per verba dispositiva in contractu illos hæredes constituit, & declaravit, & propterea longè distat nostra hypothesis à specie proposita ab *Ann. Robert rerum Judic. lib.3. cap.16.* ubi Titius Mevium fratris filium ab intestato non succedentem, & tunc præsentem, & acceptantem disertis verbis constituit cohæredem Sejo fratri, qui per legem municipalem repræsentationem in linea collaterali excludentem solus ab intestato erat successurus, undè meritò fuit judicatum Titium hanc de sua futura successione pactionem de se irritam utpotè interdictam à *lege final. C. de pact.* potuisse revocare, quæ fuit unica, & vera ratio ita judicandi, non quod hujusmodi pactiones migrent in donationem causa mortis, cum id non subsistat, quia pactum futuræ successionis non potest sustineri, neque uti donatio causa mortis neque uti alia quævis species ultimæ voluntatis, quia spectatur initium conventionis conceptæ per actum inter vivos à jure prohibitum *Torr. de pact. dicto lib.1. cap.3. n.10. & seq.*

Detecta ex jam dictis insubsistentia conjecturarum, quæ exadverso fuerunt congestæ emicat donationem scutorum 20000. censendam fuisse, ac esse inter
37 vivos, & fortiùs quia non semel, sed bis fuit à Donatore ita appellata, quæ geminatio magis enixam ejus voluntatem ostendit absolutè, & inter vivos donandi *Barbos. in lege qua dotis n.96. ff. solut. matrim. Rota dec.9. n.4. par.7.* & talis mens ulterius pluribus roboratur conjecturis,
38 & signanter ab explicita, & jurata renunciatione insinuationis in hac tantum specie donationis à jure desiderata *Mantic. de conjectur. ult. volunt. lib.1. cap.13. n.16. vers. sed advertendum, Menoch. præsumpt. 35. lib.3. n.34. Gratian. discept. forens. cap.568. n.8. Rota coram Merlin. dec.664. n.18.* ab interventu tantùm duorum testium, qui
39 in donatione causa mortis non sufficiunt *de Pont. consf.83. n.11.* ubi testatur de communi *Conciol. allegat.3. n.28. Duran. dec.84. n.14. Royas dec.122. n.15. Antunez. de donat. lib.1. prælud.2. §.3. n.26. Mantic. de conject. lib.1. tit.13. n.15. Mascard. de probat. conclus.562. n.107.* præterea à causis, quibus fuit permotus ad donandum nimirùm à voto dirimendi lites inter fratres; & eos adequandi in bonis, necnon à peculiari, & reciproco amore intercedente inter Donantem, & Donatarium in ventre donationis pro causa pariter ex-
40 presso, quia non dicitur causa mortis, quando alia causa intercessit *Antunez. d. prælud.2. §.3. n.33.* & tandem à rejectione cujuslibet nullitatis, & à præcipuo, & repetito voto validitatis actus omni meliori modo per Donatorem luculenter explicato, quod est tantæ efficaciæ, ut etiam si versemur in ambiguo, & donatio fuisset innominata, adhuc si cum eo modo, quo fuit concepta valere non possit tamquam donatio causa mortis, ne violentur verba, & mens tam enixa, omnino inter vivos esset existimanda *Gratian. cap.586. n.3. Cravett. consf.212. n.19. Ger. Spin. consf.50. n.21. vers. prædictis, Roland. consf.89. n.24. & seqq. lib.1. Honded. consf.44. ex n.20. lib.2. Menoch. lib.3. præsump. 35. n.7. vers. & hac quidem;* immò quod plus est, in hac circumstantia talis censenda esset, etiam quod fuisset denominata causa mortis, si deficiente numero Testium non subsisteret, ut in individuo consuluit *Paris. consf.90. lib.3. n.9. & seqq. Surd. consil.450. n.23. & seqq. Rota dec.463. n.48. & seq. par.4. tom.2. recentior.* & concordantibus ad saturitatem allegatis *Bonden. collect. legal.32. n.284. vol. 2.* Undè à fortiori in præsenti dictę clausulæ debent operari, ut semel, ac iterum nuncupatæ inter vivos sui nominis robur

hæc

hæc donatio retineat.
Et ità utraque &c.

Alexander Bellutius Judex Deleg.
Petrus De Angelis Judex Deleg.

SUMMARIUM.

1 *Forma statuti est diligenter servanda.*
2 *Forma non servata actus est nullus.*
3 *Forma dicitur inducta à statuto, quando requirit aliquid ante, vel post actum, vel aliquid demandat cum certis modificationibus, & n.4.*
5 *Verbum, debet, formam importat.*
6 *Citationis defectus, quoad aliquos, reddit actum nullum, tantum quoad eos, non respectu citatorum.*
7 *Stipulans pro se, & pro absente, hoc ratum non habente tota Emphsteusis consolidatur in stipulante.*
8 *Emphiteusis concessa pluribus per extinctionem lineæ unius devolvitur tota ad aliam lineam, quando adest jus accrescendi.*
9 *Scientia Instrumenti emphiteotici requiritur ad inducendam ratificationem.*
10 *Scientia explicita contractus cum suis qualitatibus requiritur ad inducendam ratificationem, & n.11.*
12 *Et talis scientia debet præcisè probari per eum, qui illam allegat.*
13 *Ratificatio quando faciat valere actum, ut ex nunc, & quando retrotrahatur ad suum principium, & n.14. & 15.*
16 *Retrotractio nunquam fit in præjudicium ejus, cui medio tempore fuit acquisitum jus, & n.17.*

ARGUMENTUM.

Actus factus non servata forma statuti est nullus, & quando, & ex quibus forma dicatur inducta. Ratificatio non datur sinè scientia, & quidem præcisa. Ratificatio quando valeat ut ex tunc, & quando ut ex nunc. Retrotractio nunquam datur in præjudicium Juris tertio quæsiti.

Adsit Omnipotens Deus.

DECISIO CCCVIII.

DOminus Julianus Granucci, tam nomine proprio, quàm vice, & nomine Dominę Magdalenæ ejus uxoris interposuit recursum ad Rotam à pronuncia D. Judicis Prim. instantiarum, lata ad favorem DD. Michaellis Angeli, & Petri de Bendinellis, ac Dominæ Isabellæ Baccellæ: In qua quidem pronuntia relaxata fuit executio petita ex parte præfatorum DD. de Bendinellis, & Dominæ Isabellæ contra eosdem jugales de Granuccis, qui recursus respectu D. Petri, & Dominæ Isabellæ fuit per nos declaratus nullus, eo quia *per cap. Rota* 31. in principio disponitur, quod recursus, qui ab hujusmodi causis interponuntur debeant parti intimari eadem die, vel saltem die sequenti, quod cum factum non fuerit in præsenti recursu, quando quidem recursus prædictus fuit solùm in termino à prædicto *cap.*31. præfixo intimatus DD. Michaeli Angelo, & Petro; & Dominæ Isabellæ, numquam facta fuit intimatio ejusdem recursus; Propterea fuit per nos declaratus nullus; Forma etenim statutorum est diligenter servanda
1 *Cephal. cons.*480. *num.*30. *Riminald. Jun. cons.*170. *n.*26., qua non servata actus
2 corruit *leg. non dubium*, & ibi DD. *Dec. cons.*528. *in fine Surd. dec.*122. *n.*2. & 3. in terminis *Merlin. dec. Luc.*41. *n.*1. *Lepid. dec.*11.

Nec obstare putavimus, dum ex adverso dicebatur *cap. Rota* 31., non procedere ulterius ad annullationem actus, propter talem defectum citationis, sivè intimationis.

Quia responsum fuit, quod *per cap.*31. *Rota*, ad quod se refert *cap.*30. per illa verba: *sed debent parti intimari eadem die, vel saltem die sequenti*: dicitur inducta forma, ut supra dictum fuit; siquidem dicitur forma tradita à statuto, quando ante
3 actum, vel factum requirit aliquid fieri, *Authent. hoc jus porrectum C. de Sacrosanct. Eccles.*, & certi juris est, quod quando statutum aliquid de novo inducit cum certis modificationibus, id pro forma in-
4 ductum dicitur *Merlin. dec. Luc.*41. *n.*3., in casu autem *cap.*31. *Rota* de quo agitur, inducitur per eumdem cap. de novo, modus recurrendi cum termino temporis, ergò datur pro forma *Felin. in cap. cum dilectus de rescript. Merlin. d. dec.*41. *d. n.*3.,
5 ubi *n.*4. inquit, quod verbum, *debet*, in *d. cap.*31. importat necessitatem, & formam, ex quo sequitur, quod actus sit nullus.

Minus obstare visum fuit id, quod addebatur, ex adverso, per comparitionem scilicet partis in termino citationis, esse cassatam omnem prætensam nullitatem.

Quoniam id non verificatur in facto, cum nec prædictus D. Petrus, & Domina Isabella, sivè aliquis pro ea comparuerint, attento quod nequè in termino *à dicto cap.31. præfixo*, nequè post terminum prædictus recursus fuit intimatus eisdem DD. Petro, & Isabellæ, vel ejus procuratori, ut constat, ex actis.

Declaravimus autem quo ad D. Micaelem Angelum, cujus respectu allegata nullitas prædicti recursus non assistebat, cum citationis defectus reddat actum nullum quo ad non citatos, ut multorum autho-
6 ritate probat *Peregrin. consil.95. n.8. lib.4.* benè judicatum ad favorem prædicti D. Michaelis Angeli per D. Judicem Primarũ Instantiarum, & male recursum ex parte prædictorum DD. Jugalium de Granuccis.

Moti quia cum Jacobus Bandonus, cujus hæreditas pervenit ad DD. Jugales de Granuccis, receperit in emphyteusim bona, de quibus, fit mentio in Instrumento in actis producto à D. Josepho de Leonardis, cujus hæredes sunt præfati DD. Michael Angelus, Petrus, & Isabella, pro se, & Bartholomeo quondam Benedicti absente, & pro suis, & dicti Bartholomæi filiis usquè in tertiam generationem masculinam, & cum jure accrescendi inter eos, & prædictus Bartholomeus ratam non habuerit prædictam emphyteusim, emphyteusis prædicta remansit tota penes hæredes ipsius recipientis, quamvis ejus generatio sit finita, cum non sit attendenda generatio ipsius recipientis, sed generatio Bartholomæi absentis, quià censetur acquisita eo modo, & forma, & cum illis conditionibus, & qualitatibus, quæ coherebant ipsi Bartholomeo absenti, & non ra-
7 tificanti *Bartol. in l. fundum 7. n.2. & 3. ff. de act. empti Bald. in l. multum interest n.5. ad finem versic. pone enim C. si quis alteri, vel sibi Alexand. in l. si mihi, & titio n.14. versic. Ideò, ff. de verbor. oblig. Berous consil.198. n.9. lib.1. Corbul. de Jure Emphyt. tit. de Causa privat. ob lineam finit. n.107. Mantica de Tacit. & Ambig. lib.22. tit.24. n.26. Fulgin. in tit. de Contrac. Emphyt. quæst.34. n.26. 27. & 28.*

Nec per mortem Jacobi Bandoni sine filiis masculis dicta emphyteusis reversa est ad dominum directum, cum fuerit concessa cum jure accrescendi, ut in casu præsenti *Mantica d. lib.22. tit.24. n.26. in fine, Fulgin. d. quæst.34. n.42.*

Præmissis non adversatur asserta tacita ratificatio Bartholomæi nepotis prædicti Jacobi, quæ re ipsa, & ex facto ipso colligi videtur ex solutione Canonis, facta per D. Bartholomeum domino directo de annis 1646. & 1647. *Corbul. d. tit. de Causa Privat. ob lin. finit. n.111.* quæ quidem tacita ratificatio sufficit ad effectum ut absens acquirat emphyteusim, ejus no-
8 mine stipulatam *l. Paulus ff. rem ratam haberi Beorus consil.204. n.30. vol.1. Corbulus in præcitato loco n.108.*

Quià ad inducendam tacitam ratificationem non sufficit simplex Canonis solutio, sed ulterius requiritur Scientia in-
9 strumenti emphyteotici ut in puncto tradit *Corneus cons. 301. in principio Tom.1.* & observat quoquè *Fulgin. d. quæst.34. n.31.* quod etiam elicitur ex traditis *per Corbul. in præcitato loco n.111.* ibi: *quandò scienter solutum fuit:* & est regulare in ratificatione cujuslibet contractus requiri scientiam explicitam ejusdem contractus
10 cum omnibus suis qualitatibus *Castill. dec.28. n.54. paulo ante medium; vers. duæ posteriores Rot. dec.95. n.4. & dec.492. n.10. par.1. rec. Burat. dec.136. n.5.* Hinc videmus, quod non sufficit probare ratificationem, sed etiam probare omninò necesse est, quod ratificans habuerit notitiam
11 eorum, quæ in contractu ratificato continentur latè *Hieronym. leo dec. Valent.75. n.1. Cancer. var. Resol. lib.2. cap.6. de solut. lib.2. cap.6. de solut. & liberat. n.102.* ubi, quod factum, ex quo prætenditur resultare ratificationem, debet habere implicitum consensum, utriusque partis, & latius *n.103.* paulò post principium *vers. nam alias;* Scientia autem nullibi probata reperitur, & tamen concludenter erat probanda per eam allegantem, cum omnes concludant, quod qui se fundat in ratificatione, tenetur probare scientiam
12 illius *Cancer. d. cap.6. n.103. vers. qui omnes.*

Nec fundamentum aliquod fieri posse existimavimus super prædicta ratificatione expressa Bartolomei,

Omissa etenim pro nunc disputatione illa,

illa, an ratificatio, quæ non fit in vita illius, qui nomine alterius fuit stipulatus emphyteusim, ac in vita illius, qui concessit, & sic re non integra, valeat nec ne! cum præsentis inspectionis non sit quærere de viribus prædictæ expressæ ratificationis, attento quod controversia non erat super solutione, canonum, decursorum post, sed solum ante ratificationem prædictam, & an quatenus etiam esset valida, retrotraheretur ad tempus præteritum, & successivè non extingueret obligationem solvendi canones decursos ante ratificationem prædictam in persona hæredum Jacobi Bandoni stipulantis nomine Bartholomæi ejus nepotis absentis in præjudicium domini directi, sivè ejus hæredum quibus fuit jus quæsitum ante ratificationem; nam quamvis dum quæritur an ratificatio contractus retrotrahatur ad tempus celebrati contractus, communiter DD. distinguant inter contractum ab initio nullum, & contractum qui potuit à principio aliquo jure valere, ut primo casu, scilicet, non possit talis contractus nullus a principio, confirmari ratificatione, quia non adest principium conservativum, & legitimum, ut possit rati habitio, substineri, sed substineatur solum illa ratihabitio ut ex nunc, non ut ex tunc, attendendo solum tempus ratificationis, ità ut dicatur novus con-
13 tractus, juxta doctrinam *Bartol. in l. observare in prima oppositione n.4. ff. de Offic. Proc. Gratian. discep. For. cap. 124. n. 22.* aliosquè multos refert, & sequitur *Hodierna ad Surd. ad dec 70. n. 1.*, ubi eam adducit rationem, nimirum, quia habilitas, extremorum non concurrit scilicet à quo, & ad quem, quandoquidem licet concurrat illa ad quem, deficit tamen illa à quo, & successivè non potest dari fictio,
14 ad tradita *per Bartol. in l. nec utilem ff. quibus ex causis majores &c.* relatum cum aliis per eundem *Hodiern. in loco præcitato, & n. 1. paulo post medium vers. & ratio est.*, ubi etiam inquit, quod idem dicitur quando Sententia est nulla, & postea confirmatur in meritis, eum tunc censeatur una tantum sententia, quæ est illa,
15 quæ confirmat merita, quia prima Sententia in totum corruit, & illa confirmatio valet ut ex nunc, non ut ex tunc, *Thesaur. dec. 228. n. 1. Cancer. var. resol. lib. 3. cap. 18. n. 368. Castill. dec. sicul. 109. n. 13. & seq.*

Secundò autem casu, nempè quando contractus non erat à principio nullus, quia potuit aliquo jure valere, ut est casus, de quo in præsenti agitur, ratificatio retrotrahatur, si inveniat principium conservativum, & non possit dici novus contractus, sed dependens à primo, ideoquè ex superveniente ratificatione roboratur, ut ex tunc, ac si à principio esset factus justa communem opinionem, ac veram distinctionem, quam ponunt DD. omnes in allegata, *lege observare*, ubi *Bartol. de Offic. Proconf.*, & alii longa serie cumulati *per Hodiern. ad Surd. in citata decis. 70. n. 3.*

Hoc tamen intelligendum est quo ad damnum ratificantis tantum, non autem
16 quo ad præjudicium tertii, cui fuit jus quæsitum ante ratificationem, quo casu non retrotrahitur, cum res non sit amplius integra, ut observat idem *Hodierna in præcitato loco n. 4.*, ad quod probandum per plures allegat DD. nisi negotium tale esset, quod is, ad quem spectat illud habere ratum necessariò cogatur, quale profectò non potest dici negocium præsens, cum nullo jure Bartholomæus compelli possit ad illum ratificandum, quia tunc ratificatio negocii gesti retrotrhaitur etiam in præjudicium tertii, ut subdit idem *Hodierna ibidem n. 5.*, & probant *Costa de retrotract. cas. 4. cap. 8. n. 15.*, & *Socein. Senior. cons. 126. vol. 4.*

Ambas autem partes ab expensis absolvimus justis de causis animum nostrum dignè moventibus justa *Text. in l. properandum §. Sin antem C. de Judiciis.*

Et ità &c. utraque &c.

Julius Mengaccius Sindicus.
Franciscus Pellicciarius Cons.
Franciscus Venturinus Jud. Vid. & Relator.

In libro D. Michaelis Angeli Cerlotti Notarii in Curia ordinaria secundorum Anno 1671.

ADDITIO.

Vide super Conclusione, quod si Tertius non rattificat, tota emphyteusis consolidetur

in eo, qui stipulatus fuit pro se, & pro tertio Decis. Sac. Rot. in Maceratens. emphyt. 19. Junii 1702. in fine corum R. P. D. Kauniz, cujus decis. substantiam refert, & sequitur R. P. D. meus Ansald. in Adnot. ad decis. sub ejus nomine nuper impress. 75. num. 43. vers. & in hac postrema, & n. 44. & 45. & dicta decis. per extensum nunc proxime subsequitur.

SUMMARIUM.

1 *Manutentio datur etiam contra hæredes, quando quis est in possessione contra defunctum.*

2 *Dimissio bonorum pro quibus fit solutio, an sufficiat ad liberandum possessorem.*

3 *Exceptio requirens altiorem indaginem non est apta retardare manutentionem.*

4 *Hæres defuncti non potest recusare emphyteusim licet pactionatam, à suo authore stipulatam.*

5 *Emphyteusis contractus non potest claudicare.*

6 *Jura omnia activa, & passiva transeunt in hæredes.*

7 Andreol. controv. 379. *reprobatur.*

8 *Conclusio ab extensore extra necessitatem apposita in decisione, non venit attendenda.*

9 *Hæres tenetur ad præstationem facti à defuncto promissi, sivè fuerit proprium, sivè alienum.*

10 *Emphyteusis concessa uni stipulanti pro se, & pro alio absente, eo non ratificante tota consolidatur in recipiente, etiam pro rata absentis, virtute juris accrescendi.*

ARGUMENTUM.

Filius hæres non potest repudiare emphyteusim stipulatam à suo authore pro sè filiis, ac descendentibus, secundum veriorem, ac receptiorem sententiam reprobatis contrariis.

Emphyteusis stipulata ab aliquo, pro se, & pro tertio absente, eo non acceptante, tota consolidatur in primo.

R. P. D.

KAUNITZ

Maceraten. Emphyteusis.

Lunæ 19. Junii 1702.

DECISIO CCCIX.

FRanciscus Frontonus Pœnitentiarius Cathedralis Maceraten. usque de Anno 1652. concessit in emphyteusim ad tertiam generationem masculinam quædam bona ad suam præbendam spectantia Jo: Quarantotto stipulanti pro se, & Antonio fratre, pro quo de rato, solutisque canonibus per Jo: quousque vixit, renuente Xaverio filio ulteriorem solutionem, ac continuationem in emphyteusi, interpellavit judicialiter Josepho Consalvo moderno Pœnitentiario dimissionem bonorum, ea tamen non acceptata, fuit instauratum Judicium coram A. C., qui concessit mandatum de manutenendo in quasi possessione exigendi Canones contra bona Joannis, & insimul per sententiam declaravit, emphyteusim adhuc durare, undè commissa mihi appellatione à Signatura Justitiæ cum clausula facultativa manutenendi quem de jure, proposui dubium, *an sit danda manutentio, vel potiùs sit locus dimissioni*, & DD. *affirmativè quoad primam partem, negativè verò quoad secundam* responderunt.

Quia quod respicit manutenrionem, cùm modernus Pœnitentiarius sit in possessione exigendi conrra Joannem defunctum, manutentio est etiam debita contra
1 ejus hæredes, & successores *Post. de manut. observat. 56. n. 2. Sesse dec. Aragon. 191. n. 30. Rot. in Vicen. pensionis 7. Maji 1700. confirmat. 15. Aprilis sequentis anni* §. *Constat enim coram R. P. D. meo Caprara.*

Parùm refragante, dictam possessionem tamquam occasionalem respectu bonorum in emphyteusim retentorum cessare, facta per hæredes dimissione eorun-
2 dem *Posth. de manut. observ. 56. n. 30. Rot. post eundem dec. 455. n. 2. & post Cenc. de Cens. dec. 391. n. 1.*

Etenim prærerquamquod dicta dimissio, ramquam requirens altiorem indaginem, & petitorium, non est apta impedire effectum manurentionis ad favorem
3 indubitati possessoris *Rot. in Romana Communantiarum, & Fontavilis 20. Januarii 1702.* §. *Hæc igitur, &* §. *Finali coram R. P. D. meo Ansaldo*, objectum visum fuit undequaque ruere in suis principiis, ex quo secundùm magis comunem opinionem

nem à nostro Tribunali receptam, non licuit Xaverio, qui acceptavit paternam hæreditatem, refutare emphytheusim, etiamsi sit pactionata, stante natura contractus nominati, quæ etiam adscribitur
4 emphytheusi, à quo non licet recedere invito Domino directo, ut generaliter ex *Text. in l.2. C. de jur. emphytheutic.* firmant *Pinell. in l.2. par.1. cap.4. de rescind. vendit. Imol. in cap. ad audientiam de reb. Eccles. non alienan. Schrader. in §. Adeò instit. de locat. Valasch. de emphytheus. quæst.* 38. *n.*24. *Abbas cons.*94. *n.*4. *lib.*2. *Cancer. var. resol. lib.*3. *cap.*1. *n.*184. *Antonell. de tempor. legal. lib.*3. *cap.*7. *n.*89. *Cappell. Tholosan. dec.*415. *Rot. in Neapolitana Emphytheusis* 16. *Maji* 1687. §. *Domini cum seqq. coram Reverendiss. Turonen.*, & in præcisis terminis emphyteusis pactionatæ *Fulgin. de emphytheus. tit. de investitur quæst.*5. *cum* 3. *Caldas de nominat. emphytheusis quæst.*7. *n.*26. *Card. de Luc. de emphytheus. disc.*38. *n.*3. *& in supplemen. disc.*69. *n.*5. *Roa. Luccens. panes Manz. consult.*280. *à n.*190. *ad* 197. & latè. discusso articulo *in Romana emphytheusis* 10. *junii* 1687. §. *Quæ quidem coram Reverendiss. Turonen.*

Et quidem duplici evidenti ratione, primò quia admissa tali facultate repudiandi in hærede, contractus in se claudicaret, dum Ecclesia posset cogi ad illius observantiam, & esset insimul positum in arbitrio hæredis ab eodem recedere,
5 quod non est admittendum *Card. de Luc. dicto disc.*38. *de Emphytheusi n.*4. *& in dicta Romana Emphytheusis* §. *fin. coram Reverendiss. Turonen.* secundò quia, cum Joannes primus acquirens se obligaverit, tam ad solutionem Canonum, durante emphytheusi, quàm etiam ad observantiam contractus, sicuti ipse posset ad illam cogi eadem obligatio censetur transfusa in ejus hæredes, in quos transierunt omnia
6 jura activa, & passiva juxta vulgat. *Text. in l. cum à matre Cod. de rei vindicat. Arias de Messo var. resolut. lib.*2. *cap.*27. *n.*8. *Rovit. dec.*26. *n.*7. & in puncto *Crivell. dec. Dolan.*99. *n.*22. *& seqq. Rot. in Illerden. hæreditatis de Gomar.*3. *Aprilis* 1702. §. *Hac autem coram R.P.D. meo de la Tremole.*

Hinc parvifaciendi est authoritas *Andreol. controvers.*379. *Rot. Senen. apud Palm. Nepot. dec.*243. *n.*3. *& seqq. & aliorum allegatorum*, sicuti nec venit attendenda decisio *in Asculana Emphytheusis* 30. *Maji* 1668. §. *final. coram bo. me. Bevilaqua.* quippè opinio *Rotæ* non resedit principalitèr in dicta conclusione, sed solùm quod quis potest renunciare hæreditatem retenta emphytheusi ex pacto, & providentia, ex quo non arguitur, ut idem procedere possit renunciando Emphytheusim retenta hæreditate, ac proindè dicta conclusio tanquam apposita ab Extensore citrà necessitatem, & congruentiam non venit attendenda *Rot. dec.*480.
8 *n.*31. *coram Bich. & dec.*564. *n.*16. *par.*18. *& dec.*218. *n.*25. *&* 27. *par.*19. *recent.*

Nec minùs subsistunt fundamenta per contrarios Doctores adducta, quod tot censeantur concessiones, quot sunt personæ compræhensæ in investitura, atque ideò filius non obstante, quod sit hæres patris possit resilire à dicto novo contractu, præsertim cum ille gestus fuerit non nomine proprio, sed alieno, & sub implicita conditione, quatenùs sequatur ratificatio. Quoniam cessat utrumque objectum, ex quo cum Testator obligationem exaraverit pro tribus generationibus, hæres tenetur ad præstationem talis facti, & ad ejusdem observantiam absque ullo discrimine, an fuerit proprium, vel alienum respectu promittentis. *Gomez. var.*
9 *resolut. lib.*2. *cap.*10. *n.*23. *vers. quod verum Gail. practicat. observ. lib.*2. *cap.*2. *n.*2. *Rot. dec.*216. *n.*1. *coram Emerix.*

Demùm minùs obstare potuit, quod saltèm respectu medietatis spectantis Antonio, qui non ratificavit, & decessit sine filiis, admitti debeat dimissio, dum cessante clausula solidali, Emphyteusis concessa duobus ob deficientiam lineæ unius ejus portio ad Dominum revertitur *Rot. dec.*222. *n.*17. *par.*8. *& dec.*57. *n.*10. *& seqq. par.*9. *rec.*

Quia cum versemur in Emphytheusi ex causa onerosa, stante Canone æquante fructus, in ea datur jus accrescendi ad favorem præsentis, & stipulantis cum omnibus qualitatibus, quæ cohærebant alteri fratri absenti, qui non ratificavit & ad cujus favorem non valuit concessio
10 *Corbul. de Emphytheus. tit. de caus. privat. ob lin. finit. n.*103. *Gomez. var. resol. tit. de jur. accresc. cap.*10. *n.*5. *Giovagnon. consil.*35. *n.*2. *lib.*2. *Panimol. dec.*4. *adnot.* 3. *n.*19. *&* 20. *Rot. dec.*522. *n.*3. *& seqq. coram Pamphil.*

phil. præcipuè stante promissione solvendi integrum Canonem, donec duraverit locatio, quo casu indubitantèr est locus juri accrescendi *Fulgin. de Emphyteus. tit. de contractibus emphytheuticis. q.34. n.28. vers. quod. si Emphytheusim, Bellon. de jur. accresc. cap.6. q.38. n.146.*

Et ità utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Immissio datur in Salviano provato credito cum hypotheca.*
2 *Clausula*, sine præjudicio, *non reddit actum conditionalem, nec inducit, novum jus, sed antiquum solum præservat.*
3 *Dictio*, quatenus, *importat conditionem.*
4 *Dispositio conditionalis, non purificata conditione, nihil ponit in esse.*
5 *Hæres, beneficiatus non reddita ratione præsumitur satisfactus de suo credito.*
6 *Administrator quilibet, ante redditam rationem præsumitur satisfactus.*
7 *Et donec eam reddat, suum creditum remanet illiquidum, & infructiferum.*
8 *Mobilia debent æstimari, per Præconem, vel per alium peritum, à Judice deputandum.*
9 *Mobilia debent describi in Inventario cum pondere, numero, & mensura.*
10 *Limita ubi in contrarium existit consuetudo.*
11 *Consuetudo induci non potest ex observantia difformi.*
12 *Æstimatio mobilium, est præcisè necessaria ad effectum reddendi rationem.*
13 *Hæreditas præsumitur solvendo, & quod sufficiat omnibus creditoribus, quando stabilia non fuerunt æstimata.*
14 *Omissio descriptionis bonorum in Inventario, scienter, & dolosè facta, operatur ut illius beneficium amittatur.*
15 *Bona emphyteotica non sunt ponenda in Inventario, declara ut n.16.*
17 *Omissio descriptionis bonorum sivè dolosè, sive per errorem facta, impedit legitimam redditionis rationem.*
18 *Ratio per hæredem beneficiatum reddenda est etiam de fructibus perceptis.*
19 *Saltem quando creditores fuerunt detecti, & agere ceperunt, & n.20.*
21 *Hæres beneficiatus non potest deducere sua credita, nisi prius concludentem rationem non reddat de effectibus hæreditariis.*
22 *Clausula*, sine præjudicio *præservat jura partium.*
23 *Et est conditio resolutiva, non suspensiva.*

ARGUMEMTUM.

Hæres beneficiatus non valet impedire immissionem creditori, sub prætextu suorum creditorum, nisi prius reddat legitimam rationem de omnibus effectibus in hæreditate remansis, concludenter, & distinctè, ac etiam de fructibus bonorum hæreditariorum, quando creditores fuerunt detecti & ing. nt.

Lucana Salviani.

18. *Junii* 1672.

DECISIO CCCX.

NOb. Dominus Bartholomeus Boccella intentavit remediũ Salviani interdicti via executiva contra Silvestrum, & Rocchum Sebastiani Francesconi de Gragnano pro fructibus duorum Censuum decursis, & non solutis, & immissionem obtinuit super bonis censitis per sententiam D. Judicis Ordinarii infrascriptis tenoris. *Qui Dominus &c. immissionem petitam concessit, & relassavit &c. sinè præjudicio retentionis dictis reis conventis competentis pro asserto credito, quatenus reddita ratione bonorum hæreditariorum Sebastiani non apparerent satisfacti.* Et post dictam sententiam dicti D. Bartholomeus citare fecit partem adversam ad videndum declarari dictam retentionem eidem met parti adversæ nòn competere stante illiquiditate crediti, & non reddita ratione bonorum hæreditatis, & supervenit sententia his verbis concepta, *Executionem præfatæ sententiæ &c. non fore, nec esse retardandam; sed concedendam prout concessit, quodcumque mandatum quatenus opus sit relaxavit in forma præstita tamen prius fidejussione per D. Bartholomeum Boccella de restituendo bona de quibus agitur ad effectum, ut rei conventi ea possint retinere quatenus in alio Judicio reddita legitima ratione bonorum hæreditariorum Sebastiani Francesconi non apparerent rei conventi satisfacti &c.*, quam sententiam in gradu recursus ad Rotam interpositi pro parte DD. fratrum tanquam validam, & justam unanimiter confirmavimus.

De

De validitate fiquidem dictæ fententiæ nulla cadit controverfia, quia lata eft fuper proceffu valido, & fervatis de jure fervandis.

De juftitia pariter non dubitavimus, quia ex quo conftat de credito cum hypotheca, immiffio D. Bartholomeo erat
1 omninò concedenda ad trad. *per Ludovif. dec.*491. *n.*6.*Rot.dec.*93. *in princ. par.*2. *rec.*; nec retardari poterat fub prætextu creditorum pro quibus dd. rei conventi retentionem prætendebant, quia claufula *fine præjudicio &c.* appofita in prima fententia, non facit quominus vera poffeffio acquiratur alioquin n. effet nugatoria *Menoch. conf.*10. *n.*14. *Argell. de legit. contradit. quæft.*12. *n.*9., & non reddit actum conditionalem, nec inducit novum jus,
2 fed jus quod competit præfervat *Verall. dec.*119. *par.*1. *Ricc. collectat.*883. *Rot. poft* 2. *vol. conf. Farinacc. dec.*179. *n.*6.

Maximè quia non poffunt dicti fratres uti beneficio retentionis nifi purificata conditione de qua in dicta fententia, fcilicet quatenus reddita legitima ratione non appareant fatisfacti, dictio enim illa,
3 *quatenus*, importat conditionem *ad Text. in l. ftichum qui meus erit ubi DD. ff. de verb. oblig. Pacific. de Salvian. interdict. infpect.* 2. *cap.*4. *n.*240. *Barbofa difc.*312. *n.*3., & eft regulare, quod difpofitio conditionalis non verificata conditione nihil operatur
4 *Ludovif. dec.*31. *n.*7. *dec.*115. *n.*3. *Grat. difc.*318. *n.*9.10.11., conditio autem prędicta non fuit purificata in cafu noftro, undè retardari non poterat immiffio conceffa dicto D. Bartholomeo, tanto magis quia non reddita ratione bonorum hære-
5 ditariorum, hæres Beneficiatus præfumitur fatisfactus de fuo credito *Celf. dec.*181. *n.*29. *Rot. dec.*227. *n.*2. *par.*11. *rec.*; quod eft generale inquolibet adminiftratore, qui donec rationem reddat, præfumitur fibi
6 folviffe *Rot. dec.*249. *n.*31. *par.*11. *recent. Barz. dec.*72. *n.*21., & interim ante redditā hujufmodi rationē creditum dictorum fratruum remanet incertum, & illiquidum
7 *Alex. conf.*192. *n.*2.3. *lib.*7. *Rot. dec.*478. *n.*2. *par.*2. *rec. dec.*529. *n.*5. *par.*3. *dec.*149. *n.*3. *par.*4. *rec. Baratt. dec.*443. *n.*2.

Quod autem per dictos Recchum, & Silveftrum non fuerit ad hanc ufque diem reddita ratio legitima bonorum hæreditariorum, quamvis ipfi contrarium apparere prætenderent ex Inventario, & ex non nullis receptis folutionum debitis hæreditariis per eos productis pro conftanti habuimus.

Primo quia mobilia in dicto Inventario defcripta non fuerunt extimata per Præconem, ut communiter folet, vel per alios peritos à Judice Deputatos, fed ex proprio capite, & Judicio dictorum hæ-
8 redum, contra *Text. in l. fi quis intra C. de bon. præfcript. Thefaur. qq. forenf. lib.*1. *quæft.*10. *num.*19., mobilia autem quia curfu temporis deteriorantur, & de facili occultari, variari, deteriorque loco es meliorum fupponi poffunt, apponi debent in Inventario non folum cum pon-
9 dere, numero, & menfura fed etiam cum jufto, & præcifo eorum valore juxta comunem, & æquiorem opinionem de qua teftatur *Rot. Romana cor. Pen. dec.*75. *n.*3. *& dec.*2. *n.*5. *par.*6. *rec. Natt. conf.*574. *n.*4. *Honded. conf.*34. *n.*32. *lib.*1. *Roland. à vall. conf.*73. *n.*49. *lib.*2. *Efcob. de rat. cap.*9. *n.*68. *Ladercb. conf.*25. *n.*21. *Cancer. var. refol. par.*3. *cap.*2. *n.*36. *Sabell. refp.*3. *n.*11. *Andreol. contract.*142. *n.*3. *Thomaf. de Invent. tract.*7. *tit.*8. *n.*145.

Quæ conclufio licet minimè procedat ubi extat confuetudo in contrarium, ut
10 tradunt *Cancer. loco cit.*, & alii allegati *per Thomaf. d. cap.*8. *n.*147., & hujufmodi confuetudinem vigere in hac patria contendebat demonftrari ex non nullis decifionibus hujus Rotæ, quæ dabantur, attamen contrarium in hac eadem Rota fuit obfervatum, & refolutum *cor. Cornazzano dec.*112. *n.*13., ubi quod cum in hac Rota alias in caufa Menochia fecundum opinionem *Natta, & Roland. à Vall.*, non obftante fundamento afferta confuetudinis notariorum fuerit judicatum, non eft fuper tali confuetudine infiftendum, prout jure infifti non poteft, quia contraria obfervantia probatur infuper ex multiplicitate Inventariorum, quæ nobis
11 fuerunt exhibita, qua ftante difformi obfervatione confuetudo induci non valeat, ut in puncto docet *Natt. conf.*575. *n.*27. 28., & poft eum *Rot. dec.*72. *num.*38.29. *par.*2. *diverf.*

Et quid quid fit an æftimatio præfata mobilium fit neceffaria ad validitatem Inventarii, qua de re inter fe certant DD. nemo tamen dixerit eam non requiri ad fir-

firmandum ſtatum hæreditarium, pro aſſequenda integra, & perfecta redditione rationis de qua modò agimus, ut per ſe
12 patet, & facit *Rot. dec.353. n.1. par.5. tom.2. rec. d. dec.2. num.3. par.6. Sabell. d. reſp.3. n.11. ibi.*

Secundo dictum Inventarium non ſuffragatur ſultem quo ad punctum redditionis rationum, quia nec etiam fuerunt formiter, & per peritos uſtimata bona ſtabilia hæreditatis in eodem Inventurio deſcripta ſinè qua uſtimatione non poteſt dici probatus verus eorum valor, ideoque interim præſumuntur ſufficientia pro ſatisfactione omnium creditorum, & quod hæreditas ſit ſolvendo, ac par omnibas
13 *oneribus hæreditariis, at in fortioribus terminis reſolutum legitur per Rot. d. dec.535. n.1. & 9. & ſeq. par.5. rec. Contr. diſc. for. cauſ.18. n.13. Bertazol. conſ. civil.107. n.6.*

Præterea omiſſa fuerunt deſcribi in dicto Inventario bona cenſita, *loco detto alla Rulla*, & bona, *loco detto al Leccio*, de quibus in Inſtrumento tranſactionis rogato manu Ser Nicolai Ghivizani, *& tamen conſtat ex proceſſu dicta bona præſertim*, della Ralla, *fuiſſe propria dicti Sebaſtiani in ejus hæreditate remanſa, & ad dictos Rocchum, & Silveſtrum uti hæredes perventa, & ab iis continuo fuiſſe poſſeſſa, ex quo videtur inſurgere, quod talis omiſſio deſcriptionis tanquam ſcienter dolosè, & conſulto*
14 *facta operetur ammiſſionem beneficii Inventarii ex aperta diſpoſitione Stat. lib.2. c.14. Rot. diverſ.331. n.24. par.5. rec. Thomaſ. de Invent. tit.8. n.163.170., & fuit dictum in lib. Ser Jo: Paoletti Anno 1664. in cauſa Reguli Gianna, cum Laurentio Cinaccha in taatum, ut ſtante dolo nihil proſit clauſula ſalvo Jure uddendi, diminuendi &c. Pariſ. conſ.12. n.28. lib.2. Grat. conſ.25. n.10.*, & alii *apud Thomaſ. d. tit.8. n.179.182. Surd. dec.216. n.2.13. Cancer. var. reſ. cap.2. n.64. par.3.*

Nec obſtare videbatur, quod dicta terra *della Ralla*, utpotè fęudalis, & de directo Dominio Eccleſiæ Parrochialis Gragniani ex Inſtrumento inveſtituræ recepto anno 1639. non eſſet ponenda
15 in Inventario ut *per Bertazol. conſ. crim. 472. n.14.* quem refert *& ſequitur Thomas d. tit.78. n.190.*

Nam omiſſo quod Inſtrumentum prefatum fuit productum ultima tantum die inſtantiæ, & quod ex confrontatione confinium non ſatis conſtat de indentitate bonorum cum uſque de anno 1636. dictus Sebaſtianus illa bona ſuppoſuerit annuo cenſui tamquam ſua propria libera, & allodialia ut expreſsè aſſeruit in Inſtrumento dicti Cenſus, non potuit anno 1639. illa recognoſcere in Emphytheoſim ab Eccleſia in præjudicium juris queſiti Emptori ejuſdem Cenſus, & dato citra veri præjudicium quod eſſent Emphytheotica, non eſt tuta opinio negans eſſe deſcribenda hujuſmodi bona in Inſtrumento, ſiquidem etiam res alienæ in hæreditate repertæ adnotati
16 debent in Inventario *Honded. conſ.35. n.55. lib.1. Giovagnon. reſp.21. n.9. lib.2. benè loquẽs de bonis Emphytheoticis Sard. conſ. 151. n.104.*, *& Rot. dec.72. n.5. par.2. diverſ.*

Et in omnem caſum docto per præmiſſa quod in hæreditate ad eſſent plura bona quam quæ fuerint deſcripta in Inventario, utique ſuper tali inventario ſivè ſit validum, ſivè nullum non poteſt fundari bona, & integra redditio rationis rerum
17 hæreditariarum ſivè omiſſio fuerit doloſa ſivè per ſimplicitatem, & juſto errore facta *Rot.* penès *Ludov. dec.473. n.3.4. Add. ad eundem dec.79. n.6. eadem Rot. dec.149. n.27. par.9. rec.*

Tertio quia dicti Silveſter, & Rocchus nullam reddunt rationem de fructibus per eos perceptis poſt mortem Sebaſtiani, qui licet non ſint ponendi in In-
18 ventario attamen ſcribendi ſunt in libro rationum *Rot. dec.259. n.19.34. par.5. rec. Thomus de invent. tit.8. n.158.*, & de eis ratio reddi debet creditoribus ſaltem poſt quam fuerunt deducti, & agere cæperunt
19 ut magiſtraliter docet *Rot. dec.304. n.1. uſq. ad 15. & dec.535. n.5. par.5. rec. dec.131. n.23. par.6. & cor. Celſ. dec. 350 n.10. & coram Merlia dec.796. n.7.* Creditores autem erant detecti, & ad notitiam dictorum fratruum, ut apparet ex deſcriptione eorumdem creditorum facta in inventario per quam deſcriptionem hæredes conſtituti ſunt in mala fide ad effectũ, ut non poſſint lucrari fructus, etiam quod creditores nunquam egiſſent pro ſatisfactione, quando ſtabilia non ſunt ſufficientia ad ſatisfactionem omnium debitorum, ſed neceſſe eſt ſupplere de fructibus decurſis, & perceptis poſt aditam hæreditatem pro extinctione ipſorum debitorum, ut

20 ut *per Rot. d. dec.* 131. *n.*9. *par.*6. *rec.* quamquam in nostro casu, quod creditores interpellaverint, & exegerint respectu Nicolai Nottoli authoris dicti D. Boccella ex testibus ad hujus instantiam examinatis, & respectu Jacobi Honesti ex processibus causarum productis in hoc judicio per dictos fratres reos conventos potest.

Minusque sufficere putavimus pro redditione rationis ostendere hæreditatem pluribus debitis involutam, & solutiones à dictis fratribus factas, quandoquidē quoad credita propria non potest hæres cautelatus illa deducere, non docto prius quod in hæreditate non remaneant bona æquivalentia pro suis creditis mediante bonorum hęreditariorum æstimatione
21 *Gratian. disc.*776.*n.*21.*& seq. Andreol. contr.* 155.*n.*27. *& contr.*242. *n.*12. & aliorum debitorū quæ asseruntur soluta, existentia justificari debet in summis prętensis *Cyriac. contr.*294.*n.*13.*Rot. cor. Cels. dec.*350.*n.*5.

Eoque promptius confirmavimus sententiam D. Judicis Ordinarii, quia per fidejussionem præstandam per D. Boccella & per reservationem juris reddendi rationem in alio judicio plenè consultum vidimus indemnitati dictorum reorum, quibus non officit immissio concessa concessa dicto D. Boccella quia clausula sine præjudicio &c. posita in tenuta jure possessorio data à Judice operatur, quod quis habetur pro non possessore in præju-
22 dicium hæredis *Surd. dec.*333 *n.*11. *Rot. dec.*340.*n.*12.*& seq. par.*5. *rec.& dec.*121. *n.*7.*par.*6. *rec.* esto talis reservatio non sit conditionalis conditione suspensiva, sed tantum resolutiva; quia interim dum non probatur alium habere potiora jura non est revocanda immissio *Peregr. de fideicom. art.*47.*n.*29. *in fin. Honded. cons.*86. *n.*11. *lib.*2.*Seraph. dec.*877.*n.*2.*Cavaler. dec.*446. *n.*3.*Rot. d. dec.*340.*n.*14. *par.*5.

Absolvimus partes ab expensis *ad text. in l. properandum* §. *Fin. autem C. de Judic.* Et ita &c.

Franciscus Savius Sindicat.
Jo: B. Bruni Consult.
Dominicus ab Ecclesia I.V., & Relator.

ADDITIO.

Quod hæres beneficiatus non possit retardare executionem creditorum, nisi reddita legitima ratione ex inventario legitimè confecto ut dicitur in hac decisione, continetur etiam in tribus subsequentibus Sacra Rota Romana decisionibus, quæ loco additionis habes.

SUMMARIUM.

1 *Immissio in Salviano datur concurrentibus, requisitis.*
2 *Redemptio censetur facta ad favorem fideicommissi super bonis redemptis ordinati.*
3 *Redimens tamen est creditor pretii.*
4 *Confusio propriorum Jurium, & creditorum inducitur per aditionem factam absquè Beneficio legis, & Inventarii.*
5 *Inventarium non confectum infra legitima tempora non suffragatur.*
6 *Restitutio adversus Inventarium infra tempus non confectum, non suffragatur, quando in illius Concessione non fuerunt citati creditores, nequè probata læsio.*
7 *Inventarium defectuosum non relevat.*
8 *Inventarium legitimum est caput redditionis rationis.*
9 *Hæres beneficiatus tenetur reddere rationem de creditis.*
10 *Item de fructibus perceptis postquam Creditores urgere cœperunt.*
11 *Credita illiquida non retardant immissionem.*
12 *Melioramenta præsumuntur facta in totum ab eo, quem probatur illa incœpisse.*
13 *Melioramenta debent concludenter probari, facta fuisse ab eo, qui illa petit.*
14 *Exceptio turbida melioramentorum non valet retardare immissionem in Salviano.*
15 *Jura omnia, & actiones debitori competentes censentur obligata ad favorem Creditoris hypothecarii.*
16 *Donatio non resolvitur, propter non adimplementum, secluso pacto, sed datur tantum actio pro implemento.*
17 *Resolutio Donationis non opposita per donantem non valet per hæredes opponi.*
18 *Hæres ex fructibus tenetur solvere annua legata.*
19 *Credita illiquida, & turbida actio pro implemento non retardant immissionem.*

A R G U M E N T U M.

Exceptio Inventarii non eſt apta ad retardandam immiſſionem Creditori ſuper bonis hæreditariis, quando non eſt factum infrà legitima tempora, vel quando in eo adſunt nullitates, vel quando de effectibus legitimè non redditur ratio.

Melioramenta debent probari facta ab eo, qui eorum refectionem petit.

R. P. D.

S C O T T O

Bonon. Immiſſionis.

Lunæ 6. Martii 1702.

DECISIO CCCXI.

DEnegata coram me *ſub die* 1. *Julii* 1696. reſtitutione in integrum illis de Salarolis, & Corticellis, adverſus Sententias in Judicatum tranſactas, & Immiſſionem concedentes Senatori Camillo, aliiſque litis Conſortibus ſuper nonnullis bonis provenientibus à Matthæo, & Jo: Antonio de Moſcardinis, prætendens Jo: Matthæus eorundem poſſeſſorum neceſſarius defenſor propriis Juribus prædictam Immiſſionem evitare, redditionem rationis bonorum hæreditariorum, tam Matthei avi, quam Jo. Antonii Patrui debitorum aſſumpſit; Sed cum poſt ſuperventam Peritiam agnitum fuerit non ſolum non conſtare de legitima redditione rationis; Verum inſuper ipſius credita eſſe omninò illiquida, & inſubſiſtentia; Ideò DD. poſt ſecundam Cauſæ propoſitionem in deciſis, perſiſtere cenſuerunt.

Extrema enim ad reportandam Immiſſionem requiſita, ultrà quod exuberanter juſtificata fuerunt ex documentis in mea priori deciſione recenſitis, ulterius nequè revocabantur in dubium per illos de Corticellis, & Salarolis dictorum bonorum poſſeſſores, prout neque poterant impugnari per Jo: Mattheum illo-
1 rum neceſſarium defenſorem; Quapropter exindè profluebat, quod Immiſſio prædictis Creditoribus denegari non poſſet *ad Text. in l.* 1. *& ibi gloſſ. C. de precar., & Salv. Interdict. Rot. dec.* 234. *n.* 1. *par.* 17. *rec. & dec.* 347. *n.* 2. *cor. Emerix. Jun.*

Neque ad excludendam hypothecam ſuper duobus Corporibus, ad quæ conceſſio Immiſſionis reſtringebatur, ſuffragari viſum fuit, quod cum Domus Azzogardini altero ex dictis duobus corporibus per deliberationem ex Juribus anterioribus Marchionis Zambeccarii Creditoris Matthei tranſiverit in Eliſabettam Ferentillam, omnis hypotheca Creditorum poſteriorum ſuper illa extincta remanſerit; Quoniam licet dicta domus verè fuerit deliberata ad inſtantiam Marchionis Zambeccarii in favorem dictæ Eliſabethæ, quià tamen præfata deliberatio non fuit abſoluta, ſed ſub pacto redimendi intrà certum tempus in eadem appoſito, quo tempore non elapſo, cum Antonius Maſſinus Patruus Jo. Antonii illam recuperaverit è manibus prædictæ Eliſabethæ non ſimpliciter tamen in ſui beneficium, ſed ad favorem ejuſdem Jo: Antonii nepotis, ut patet ex illius declaratione emiſſa in Ceſſione facta Thereſiæ Peraccinæ, de qua *Summario* reſponſionis Actorum *n* 3. & ſubindè, quod magis eſt, Creditum fuerit ſatisfactum, vel ſaltem redditum illiquidum ex penſionibus tam retentis per Antonium Maſſinum, quam perceptis per Thereſiam Peraccinam, ſuccedit conſequenter, quod non ſubſiſtat creditum, neque poſſit dici, hanc Domum unquam exiviſſe, à patrimonio Debitoris, ac propterea hypotheca ſuper eadem domo contracta favore Fratrum de Pagnonis, ex quorum Juribus agunt Senator Camillus, aliiquè litis Conſortes, nunquam à dicta Domo, fuerit avulſa, *per Text. in l. voluntate in princ. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolvatur gloſſ. in l. final. verb. indignum C. de remiſſ. pignor. Neguſan. de pignor. par.*6. *memb.*3. *verſ. Iſta ampliatio declaratur Mangil. de ſubhaſt. quaſt.* 149. *n.* 2.

Prædicta ſibi locum vindicant etiam quoad Tornaturas 22. Prædii de Colamuſco, ſuper quo pariter Immiſſio conceſſa fuit, quia cum illud quoad dictas Tornaturas 22. venditum fuerit, per Mattheum pariter cum pacto redimendi, cum ſubindè fuerit recuperatum per illos de Zagnonis, a quibus cauſam habent dicti de Salarolis, & Corticellis vigore Ceſſionis dicti Juris redimendi, illis factæ per Joannem Matthæum, ſequitur exindè quod talis redemptio facta cenſeatur

ad

ad favorem fideicommissi per Mattheum
2 Venditorem ordinati *Bartol. in l.in diem ff. de aqu. pluv. arcen. Mantica de Conjectur. lib.7.tit.8.n.25. Rot. dec.*180. & 196. *utrobique n.1. par.1. rec. cor. Royas dec.*101. *n.11. & cor. Celso dec.*402. *n.6.*

Et licet dicti de Zagnonis, qui dictas Tornaturas Prædii redemerunt, sint Cre-
3 ditores pretii in eadem redemptione erogati ex traditis *per Tiraquell.de retract.conrent. circa fin. ejusdem Tituli n.*88. *Rot. dec.*180. *n.5. par.1. rec.* Adhuc cum in Concessione Immissionis, de qua agitur, fuerit per A.C. illis præservatum Jus recuperationis dicti pretii, succedit consequenter, quod illius prætextu impedire non valeant Immissionem super re ad dictum Mattheum debitorem spectante *Salgad. in Labyr. Credit. par.3. cap.13. n.4. & 5. Rot.d. dec.*180. *n.1. par.1., & dec.*247. *n.31. par.9. rec.*

Residualis autem portio ejusdem Prædii, quæ per Joannem Mattheum vendita fuit, sicut non potest in dubium revocari, illam spectare ad hæreditatem Matthei, ità neque denegari valet super eadem Immissio ex Juribus illorum de Pagnonis, qui negotii, cujus ipse continuationem demandavit, Creditores existunt, ut firmatum, fuit in dicta mea priori decisione §. *Justitia verò.*

Sublatis, exceptionibus, quæ ex defectu hypothecæ per illos de Salarolis, & Corticellis deducebantur, minus relevare visæ fuerunt illæ, quæ per Jo: Mattheum ex propria persona, & vigore suorum Creditorum in præsenti propositione repetitæ fuerunt. Cum enim Joannes Mattheus hæreditatem alterius Matthei avi, absque beneficio legis, & Inventarii adiverit, & quoad hæreditatem Jo: Antonii Patrui non doceat de legitimo Inventario, succedit, quod per aditionem
4 censeatur inducta confusio extinctiva omnium Creditorum sibi competentium adversus hæreditates prædictas, itaut illorum vigore impedire non valeat Creditoribus hæreditariis satisfactionem consequi super bonis ad dictas hæreditates spectantibus ad *Text. in l. Debitori C. de pact. Rot. cor. Emerix Jun. decis.* 199. *n.*10., & *decis.*264. *n.*22.

Quod autem non doceat de legitimo Inventario hæreditatis Joannis Antonii, super quo unicè illius defensio innititur, ex eo resultat, quod cum Inventarium prædictum non fuerit confectum intrà legitima tempora à Jure communi, & à Statuto Bononiæ præscripta, indè fit, ut illud
5 eidem nequeat suffragari ex firmatis *in Bonon. fidejussionis 16 Junii 1699. §. Hic autem cor. R.P.D. meo Lancetta, confirmata 13. Maji 1701. §. Non docuit cor. R.P.D. meo Caprara.* Nullatenus attenta, restitutione in integrum per eundem Jo: Mattheum reportata, quià cum in illius im-
6 petratione non fuerint citati Creditores, neque probata læsio, nullatenus venit attendenda *Rot. dec.*418. *n.*31. *par.*12. *dec.* 793. *n.5. par.*18. *rec., & in Urbevetana fideicommissi 14. Maji 1694. cor. bo. me. Ursino, & in d. Bonon. fidejussionis eodem §. Hic autem cor. R.P.D. meo Lancetta.*

Prædictæ invaliditati adstipulatur quoque defectuositas ejusdem Inventarii, dùm in eodem non fuerunt descripta plura Corpora hæreditaria per Peritum relata *lit. A. ad L.*, quæ cum post confectionem ejusdem Inventarii fuerint per Joannem Mattheum alienata, sicut exinde succedit, quod de illorum existentia in hæreditate Joannis Antonii dubitari non valeat, ità quoque probata remanet defectuositas ejusdem Inventarii, quæ opera-
7 tur, ut illius beneficio Joannes Mattheus juvari non possit *Gratian. discept. cap.*532. *num.*10. & 19. *Surd. dec.*222. *num.*2. & 3. *Rot. dec.*613. *n.*33. *par.*18., *& in Romana Legati de Caraffis 17. Junii 1695. §. Prout frustrà coram R. P. D. meo Pio.*

Constito itaque ex prædictis, quod Inventarium nullatenus mereatur attendi, supervacanea redditur Insistentia super redditione rationis, quam Joannes Mattheus explevisse prætendit coram Perito, nam quoties deficit legitimum Inventarium, quod est Caput redditionis ratio-
8 nis, ut firmavit *Rot. in Romana Immissionis super detractionibus, & redditione rationis 5. Maji 1698. §. Et quidem cor. R. P. D. meo Muto*, redditioni rationis locus esse non potest, dum ex eodem certa quantitas bonorum hæreditariorum desumi non valet, etiamsi omissio descriptionis eorundem non fuerit dolosa, quia sicuti erratum fuit in omissione aliquorum, ità potuit errari in aliorum omissione *Adden. ad Ludovis. dec.79.n.6. Rot. cor. Cerro dec.*840.

 *n.*10.,

n.10., *& dec.76. n.20. & 21. par.17. rec.*

Et tamen insuper accedit, quod nulla redditur ratio per Joannem Mattheum de Creditis hereditariis in eodem Inventario descriptis, quæ nihilominus ex decursu adeò longi temporis, præsumuntur exa-
9 cta, *Rot. cor. Rembold. dec.445. n.2. & 4.*, prout neque de fructibus hæreditariis per eundem Jo: Matthæum perceptis, postquàm creditores urgere cæperunt, de quibus tamen certum est etiam hæredem beneficiatum obligatum esse reddere ra-
10 tionem post urgentiam creditorum *Rota cor. Celso dec.350. n.10. dec.131. n.2. & 13. par.6.*, *& dec.76. n.28. par.17. rec.*

Hinc nullatenùs suffragari visa fuerunt credita, quorum vigore Joannes Matthæus defendere prætendebat possessores eorundem bonorum, quia cum ex defectu legitimi Inventarii illa non solùm reddita fuerint illiquida, sed etiam præsumantur satisfacta, succedit consequenter, quod non mereantur attendi ad petitam
11 immissionem retardandam *Rota cor. Bich. dec.380. n.27.*, *& in dicta Romana Immissionis 5. Maji 1698. §. Minùs cor. R. P. D. meo Muto.*

Adhuc illorum examen assumentes DD., nullius relevantiæ compertum fuit illud, quod per Joannem Matthæum desumebatur ex majori valore Domus Azzogardini. Quia licèt illa distracta fuerit per Joannem Matthæum pretio librarum 19000., cum tamen solæ libræ 7000. fuissent per Matthæum in illius acquisitione erogatæ, adhuc hujusmodi pretii incrementum tribui non potest eidem Jo: Matthæo, qui illam meliorasse non docet, sed omninò referendum venit Matthæo Fideicommittenti, vel illius filiis, qui in ejusdem Domus divisione asserverunt illam post acquisitionem fuisse meliora-
12 tam, Summario *Creditorum n.1.*, adeoque cum melioramenta ab illo in omnibus facta censeantur, qui meliorare cæpit ex traditis *per Soccin. Jun. cons.62. n.3. & 4. lib.1. Rot. cor. Dunoz. Jun. dec.413. n.6.*, *& dec.586. cor. Emerix Jun. pariter n.6.* Hinc proindè succedit, quod cũ melioramenta probentur facta super hac Domo per eumdem Matthæum, prætendere non
13 valet Jo: Matthæus illa ad se spectare, qui tamen hujusmodi assumptum concludentibus probationibus convincere tenere-tur *Castrens. cons.270. n.10. lib.2. Honded. cons.85. n.41. lib.1. Cavalcan. dec.32. n.22. & 27. par.2.*

Potissimè, cum quoties etiam nulla adesset probatio, quod hujusmodi melioramenta facta fuissent per Matthæum, sivè illius filios, adhuc cum tam ipse, quàm ipsius filii hujusmodi Domum possederint, & illam meliorare potuerint, hæc sola possibilitas sufficit, ut dicta Domus non possit dici meliorata potiùs à prædictis antecedentibus Possessoribus, quàm à Joanne Matthæo illam alienante, ex firmatis in his terminis *per Rot. cor. Emerix Jun. dec.586. n.7.*, ex quibus cum pertinentia dd. melioramentorum undique
14 turbida convincatur, immissionem retardare consequenter non valet *Rot. coram Cels. dec.335. n.9. cor. Arguelles dec.48. n.1. & cor. Emerix Sen. dec.154. n.5.*

Prout neque subsistere compertum fuit alterum creditum desumptum ex dote Franciscæ Aviæ, quia cum ipsa omnia bona sua Paulo filio donaverit, qui favore illorum de Pagnonis erat obligatus, ut firmatum fuit in decisionibus relatis in dicta mea priori decisione §. *Minusquè obstare*, necessariò succedit, quod jura dotalia ejusdem Franciscæ ad favorem creditorum ejusdem Pauli remanserint obligata
15 *ad Text. in l. nomen ubi glos. verbo utilibus C. quæ res pignor. oblig. Rot. dec.844. n.1. cor. Dunoz. Jun. dec.394. n.7. & 8. par.14. recent.*

Nequè obstat repetita exceptio resolutionis ejusdem donationis ex defectu subministrationis alimentorum, quià cum dicta donatio nullas contineat clausulas resolutivas, sequitur consequenter, quod licèt in eadem promissa non fuerint adimpleta, adhuc donatio resoluta dici non
16 valeat, sed solùm competat donatori actio ad implementum *per Tex. in l. ex conditione C. de rescind. vendit.*, *& l. incivile C. de rei vindicat.*, de quo inadimplemento promissorum in dicta donatione cum nunquam oppositum fuerit per
17 ipsam donatricem, sequitur consequenter, quod talis prætensio, nequè per Joannem Matthæum valeat excitari *Andreol. contr.2. n.32. Castald. consult.168. num.11.*

Quò autem ad cetera tàm provenientia ex annuis Legatis Matthæi, quàm ex dotibus

tibus Camillæ, & Dominicæ Amitarum, & Theresiæ Matris singulariter illis respondendo, quoad annua legata, hæc visa fuerunt non officere, quià ipsemet Jo: Matthęus hæres de jure tenebatur ad illorum solutionem ex fructibus bonorum
18 hæreditariorum ab eo perceptis *Rota decis.469. n.7. cor. Bich. dec.312. n.11. coram Royas, & dec.241. n.29. par.9. rec.* Quò verò ad dotes Camillæ, & Dominicæ Amitarum super illis Defensores illorum de Salarolis, & Corticellis ulterius non insistebant, cum doctum fuerit illas esse solutas, & agnitum *in prima hujus causæ decisione prima Julii 1699. §. Dos verò circà med.*; Et demùm quoad dotem Theresiæ Matris ejusdem Joannis Matthæi, cum ista sit pluribus exceptionibus involuta, & Joannes Matthæus, nedum diversas pecuniarum summas ex effectibus hæreditariis tàm Matthæi, quàm Joannis Antonii fuerit consecutus, ut resultat ex Peritia; Verùm etiam non potiatur beneficio Inventarii, nequè sufficientem rationem reddiderit, ut supra dictum est; Ex his sequitur, quod hujusmodi exceptio tanquàm turbida, & irrelevans non possit retardare immissionem Senatori Camillo, aliisque collitigantibus, de quorum credito, nullatenus valet dubitari *Rot. dec.19. n.12. par.5. rec. cor. Merlin. dec.552. n.11., & cor. Priolo dec.96. n.15.*

Et hinc licet subsistentia eorundem creditorum dotalium videlicet Franciscæ, Theresiæ, & Amitarum prætenderetur non posse impugnari tanquàm resultans ex decisionibus emanatis super eorum realitate, ut videre est ex *dec.502 par.13. rec., & dec.755. cor. Cerro*, adhuc cum ex prædictis, & dos Franciscæ non competat Joanni Matthæo tanquam donata Paulo, & Dotes Amitarum appareant satisfactæ, & demùm quoad dotem Theresiæ illa remaneat, vel satisfacta, vel saltem turbida, hinc clarè apparet inapplicabilitas in præsenti dd. Decisionum; Recurrente semper pro Corollario quoad omnes has exceptiones, quod per confusionem actionum ex aditione absque sufficienti Inventario, & redditione rationis, etiamsi aliquo modo subsisterent credita, illa effecta fuerint illiquida, nec possint propterea per eundem Jo: Matthæum in præsenti deduci ad effectum retardandi immissionem prædictam, ut ad apud *Rot. coram Emerix Jun. dec.639., & dec.1164. utrobiquè num.1.*

Et ità utraquè &c.

SUMMARIUM.

1 *Hæres beneficiatus, si legitimè rationem non reddit, tenetur ad solutionem legatorum.*
2 *Hæres beneficiatus sibi non potest appropriare fructus, detectis, & urgentibus Creditoribus.*
3 *Dos succedit loco legitimæ secundum dispositionem Statuti Bononiæ.*

ARGUMENTUM.

Argumento propter sui brevitatem non indiget.

R. P. D.

PIO

Bononien. Dotis.

Veneris 9. Junii 1702.

DECISIO CCCXII.

POstquam in tertia Instantia nostrum Tribunal decreverat exequutionem mandati exequutivi in partibus rerelaxati contra bona hæreditaria Innocentii Razzalii detenta per PP. Ministrantes infirmis S. Gregorii Bononiæ ex Testamento hæredes, & signanter contra quartam partem prædii nuncupati *la Razzalia*, & medietatem census libr.6000. debiti à Camillo Cevennino favore Annæ Mariæ Razzaliæ pro legato libr. 4500. sibi per præfatum Innocentium facto; PP. præfati prævia renunciatione, liti exceperunt se quoque esse defuncti creditores, ideoque institerunt pro redditione rationis ad quam admissi cum in probationibus defecerint ex rationibus in decisione super illius examine luculenter deductis *sub die 28. Junii. 1700.* coram R. P. D. meo Muto, ultrà decretum super processu ad ulteriora in exequutionem mandati contra Bona hæreditaria Innocentii, passi ulteriùs fuerunt novum decerni *exequutur* super bonis propriis, à quo commissa mihi per Signaturam Justitiæ appellationis causa, pro-

propofui hodiè dubium: *An exequatur sit exequendum*, & attenta illius validitate, & justitia, affirmativa prodiit resolutio.

Posita enim validitate, de qua quæstio non erat, Justitia promanat ex eo, quod cum rei conventi sint Innocentii hæredes, & ejus bonorum perfectam rationem non reddiderint, fit indè, ut solutionem legati
1 evitare non valeant *Rota dec.696. sub n.2. par.1. rec., dec.2075. n.7., & 8. coram Coccin., dec.199. n.16. coram Peutinger. dec.130. n.19., & 20. coram Cerr., & dec. 111.n.15. coram Bich.*

Attento potissimùm, quod habeant in manibus summam longè majorem necessaria pro ejusdem satisfactione, ut resultat ex peritiâ ad eorum instantiam confecta, ac proindè ne locupletari videantur cum aliena jactura, & indebitè retineant fructus per tot annos perceptos in præjudicium pauperis Legatariæ, & eversionem voluntatis Testatoris, ad illam cogi debent, cum detectis, & urgentibus cre-
2 ditoribus, nec bona, nec fructus sibi appropriare potuerint *Rot. coram Cels. dec.185. n.4., in rec. dec.76. n.28. par 17. dec. 84. n.30. par.18., & in Camerinen. Manutentionis, seù Censuum 10. Martii 1698. §.3. coram Reverendissimo Domino meo Molines Decano.*

In nihilum obsistente, quod Peritia sit erronea, ut probat dicta altera decisio edita coram R.P.D. meo Muto, atque ideo saltem favore Piæ causæ eligi debeat alter Peritus, qui præfatos errores corrigat. Objectum namque removetur, tum ex eo, quod illi Reis conventis sint favorabiles attento quod peritus plures partitas subduxerit, quæ in hæreditate erant calculandæ, aliasque appofuerit, quæ demi debebant, ut probat allegata decisio R.P.D. mei Muti, tum etiam ex eo quod iidem errores, vel consistunt in facto, & tamquam palmares, & ictu oculi cogniti, Partes defatigari non debent, ut per confectionem novæ peritiæ corrigantur; vel emergunt ex æquivocis juris, & utpotè jam detecti, & sublati per rem judicatam à partibus acceptatam, quæ juxtà juris regulas facit de albo nigrum, & pro veritate habetur *l. ingenuum ff. de stat. homin. & l. res judicata 208. ff. de regul. jur.* ampliùs de illis agi non possit, vel in omnem casum à Judice, non autem à Perito essent corrigendi, ut optimè firmat *Rota in rec. dec.32. n.10. par.10., & decis.112. n.31. par.14.*

Et sanè quod errores præfati tales non sint, ut novo Periti ministerio indigeant patet quia per Peritum fuit calculatus in asse hęreditario census à Cevennino debitus una cum fructibus in tertia parte; prædium verò Razzalii pro quarta parte, quando utrumque una cum fructibus ad creditum illius describi deberet pro medietate, evincitur ex eo, quod dicta bona juxta sententias Rotales debebantur filiis Jacobi jure proprio, dum census proveniebat ab hæreditate materna, & prædium à donatione facta Jacobo, & filiis, qui cum essent numero quatuor, & Innocentius habuerit portionem alterius fratris præmortui, consequi debebat medietatem, cujus habita ratione augebatur ejusdem hæreditas quoad capitale in scutis 1900., quo verò ad fructus in libr. 1059.; hi autem sunt errores juris, & in sententiis Rotalibus, jam emendati, & eorum correctio auget, non diminuit statum hæreditatium.

Similis est error, qui consistit in liquidatione legitimæ, quam peritus calculavit in Triente, non obstante, quod filii essent numero quinque, quia cum inter istos adesset fœmina jam dotata, supposuit illam tamquam à statuto exclusam non posse facere numerum, & tamen ista calculari debuisset in semisse, dum statutum Bononiæ incipiens à constitutione dotis non ab exclusione juxta opinionem à nostro Tribunali receptam, operatur, ut dos succedat loco legitimæ, ut signanter
3 in terminis hujus statuti firmavit *Rota coram Dunoz. Junior. dec.910. n.11. & in Bononien. dotis, & pecuniaria 15. Maji 1682. §. His ità coram bo. me. Ursino*: istudque augumentum de triente ad semissem importat, juxta sensum præteritæ decisionis, cum quo etiam in hac parte Domini transierunt, libras 2724., & si à statu Jacobi à quo demitur legitima, subtrahatur Prædium Razzalię tamquam positum in hęreditate Innocentii, decrescet legitima in solis libris 2000., nam respectu census Civennini non fuit habita ratio in hæreditate Jacobi, quia ille positus fuit ad debitum, & creditum; Undè etiam respectu istius partitæ inutilis dignoscitur electio

Pa-

Periti; Tamquam pendens à dispositione juris, in qua nullæ sunt partes Periti, ut superius ostensum fuit, necnon pariter retorqueretur contra Reos conventos cum ex illius correctione promanet potiùs augumentum, quàm hæreditatis decrementum.

Ejusdem generis est denique tertius ductus ex eo, quod positæ fuerint ad debitum Innocentii tres partitæ constantes lib. 2250., quando istæ respiciunt etiam utilitatem aliorum fratrum, itaut propterea ponendæ solum essent pro medietate. Non attenta responsione, quod alii fratres de tempore contracti crediti pro intranti earumdem quantitate fuissent jam Religionem ingressi, quoniam cum ex illis fuerint dimissa debita comunia, utique describenda erant etiam debito eorundem.

Ex his igitur; cum magis magisque detegatur, quod admissa correctione errorum, qui fuerunt hucusque expressi, non diminuatur, sed potius augeatur hæreditas, iidem corrigi non debeant a perito, tamquam extrà sphæram suæ activitatis, in aperto remanet retardari non debere executionem, exequatur, jàm decreti.

Et ità utraque &c.

S U M M A R I U M.

1 *Causula*, subministratis expensis, *importat necessitatem, quoad substantiam, remissa quantitate arbitrio Judicis.*
2 *Cauthela Angeli debet justificari per claras, & concludentes probationes, & n.8.*
3 *Retentio non competit fideicommissario adversus Creditores, & legatarios hæredis gravati, quando constat detractiones in substantia competere.*
4 *Solutio per hæredem beneficiatum præsumitur facta de pecuniis hæreditariis.*
5 *Peritia erronea non est sufficiens pro redditione rationis.*
6 *Debita hæreditatis non probantur ex sola assertione hæredis beneficiati, sed debent legitimè aliundè justificari.*
7 *Hæres beneficiatus non facit fructus suos à die, quo Creditores detecti, fuerunt, & urgere cœperunt, & n.10.*
9 *Mandatum relaxatur contra bona propria hæredis, quando post assignatos terminos rationem non reddidit, & n.11.*
12 *Ratio reddi non potest quando Inventarium non est legitimè factum.*
13 *Nullitas aditionis hæreditatis non allegata, nec deducta à muliere vivente, nec minus potest post ejus mortem opponi ab hæredibus.*
14 *Lex opitulatur minoribus, & mulieribus, ne sint, in damno, non autem ut cum alterius damno locupletentur.*
15 *Jus mutatur ex factis mutatione.*

ARGUMENTUM.

Hæres beneficiatus non potest evitare solutionem, si p uries monitus rationem non reddidit.

Ratio reddi debet etiam de fructibus bonorum, postquam detecti sunt, & urgere cœperunt Creditores.

Cauthela Angeli debet habere titulos claros, ad hoc ut valeat impedire executionem.

R. P. D.

S C O T T O

Romana Annuæ præstationis.

Ven. 15. Decembris 1702.

DECISIO CCCXIII.

POstquam Anna Blanchina, & Paulus Emilius Filius reportaverant geminas favorabiles Decisiones *sub die* 4. *Julii* 1663. *cor. Bevilacqua*, & 8. *Martii* 1700. *cor. Me* super præstatione annui legati scut. 2500. ipsis relicti à Duce Francisco Maria Cesio, & ulterius per tres alias Decisiones *sub die* 1. *Februarii*, & 6. *Junii* 1664. *cor. Bevilacqua*, & 8. *Martii* 1700. *cor. me* obtinuerant ad formam Commissionis Tribunali nostro directæ, cum clausula: *Subministratis Alimentis, & sumptibus litis:* provisionalem illorum taxationem in scut. 30. menstruis, & ad normam DD. Decisionum decreta etiam fuerat *sub die* 26. *Aprilis* 1700. utriusque Causæ expeditio, cum ob eorum paupertatem, expensis necessariis prò dicta expeditione occurrere non valuerint, institere *in Rota diei* 18. *Novembris* 1701. prò subministratione alicujus summæ in Causam declarandam, quæ fuit decreta in scut. 600. tam contra bona hæreditaria Ducis Francisci Mariæ, quam etiam Ducissæ Portiæ illius hæredis, sed relaxato mandato prò dicta provisionali summa scut.

scut. 600. cum D. Ducissa Helena Borromea hæres mediata dicti Ducis Francisci Mariæ ad evitandam illius executionem super bonis hæreditariis, Cauthelam Angeli allegaverit; Oblatæ vero Turris speculorum hæredes Ducissæ Portiæ opposuerint, quod alias Sacra Rota *sub die 6. Junii 1664. cor. Bevilacqua* executionem denegaverat contra bona Portiæ, hinc dato de ordine Rotæ dubio utriusque exceptionis complexivo, nempè: *An sit exequendum mandatum contra bona hæreditaria Ducis Francisci Mariæ non obstante Cauthela Angeli, & an sit standum, vel recedendum à decisis sub die 6. Junii 1664. cor. Bevilaqua; itaut sit relaxandum mandatum contra bona hæreditaria Portiæ:* illoque in hodierna Audientia proposito, favorabilis in utraque parte DD. Annæ, & Paulo Emilio prodiit resolutio.

Prò fundamento autem respectu irrelevantiæ Cauthelæ Angeli juxtà primam partem dubii, ponderabant Domini, quod hodiè non agitur de executione mandati prò tota summa, annui legati scut. 2500. in conspicua quantitate debiti, sed de provisionali taxa scut. 600. in Causam declarandam prò supplendis expensis necessariis ad expeditionem Causæ, & dispendiosæ litis; cumque subministratio dd. sumptuum litis injungatur in Commissione directa nostro Tribunali cum clausula concepta per ablativum absolutum, *subministratis*, non poterat retardari per dictam Cauthelam Angeli, quia d. clausula importat necessitatem in possessore Bonorum, subministrandi dd. sumptus, reservato tantum Judicis arbitrio

1 ptus, reservato tantum Judicis arbitrio quoad quantitatem, *Marchesanus de Commiss. par. 1. §. 1. de Commiss. in appell. in caus. alim. n. 133. fol. mihi 1163. Rot. cor. Gregor. dec. 534. n. 2. dec. 855. n. 2. cor. Cerro*, & in Decisionibus hujus Causæ *sub die 1. Februarii, & 6. Junii 1664.* utrobique §. 1. *cor. Bevilacqua, & 8. Martii 1700. §. Nam quod alimenta cor. me*.

Fortius quià examinatis etiam titulis, quibus innitebatur dicta Cauthela, DD. visi sunt, vel irrelevantes, vel adeò turbidi, & altiorem Indaginem requirentes, ut nequeant retardare executionem mandati præsertim in causam tam privilegiatam relaxati; cum tamen ad hunc effectum deberent incontinenti, & absque

2 ulteriori inspectione per claras, & concludentes probationes justificari, *Rot. cor. Priolo dec. 464. n. 1. & cor. Emerix Jun. dec. 1018. n. 1. & in rec. dec. 338. n. 7. par. 17. rec. & in Romana Cauthelæ Angeli 28. Junii 1694. §. Duplex enim cor. R. P. D. meo Caprara*.

Ex duplici enim capite allegabatur per D. Ducissam Helenam retentio bonorum hæreditariorum; altero nempè vigore fideicommissorum Pauli Emilii Cesii, & Portiæ de Anguillaria, & altero solutionis debitorum Ducis Francisci Mariæ. Primum non poterat impedire executionem mandati, quia adhuc non constat de identitate bonorum, & Duci Francisco Mariæ ex persona Andreæ Patris super bonis fideicommissariis citrà hæsitationem competebat saltem detractio legitimæ, cujus quantitas licet ignoretur, ex quo Ducissa Joanna Auctrix D. Ducissæ Helenæ impedimentum præstitit æstimationi bonorum Jurisdictionalium *Summario*

3 *Annæ, & Pauli Emilii n. 2.*, tamen sufficit competentia ingenere, ne interim adversùs creditores, & legatarios hæredis gravati fideicommissario competere possit retentio, *Adden. ad Ludovis. dec. 206. n. 11. Rot. dec. 176. n. 21. cor. fa. mem. Alex. VIII. dec. 100. n. 10. par. 14. rec., & in Urbevetana, seù Montis Falisci Immissionis 14. Decembris 1699. §. Sublata cor. Illustriss. D. Magno Cancellario Mediolanen.*, & in præcisis terminis impediendi executionem mandati vigore Cauthelæ Angeli, *Rota dec. 95. n. 3. & seqq. cor. Cerro*.

Minusque prodesse poterat secundus titulus solutionis, nempè debitorum Ducis Francisci Mariæ, quia quousque D. Ducissa rationem non reddat de bonis hæreditariis, non potest constitui creditrix, cum solutio præsumatur facta ex

4 pecuniis hæreditariis, *Rot. dec. 641. n. 7. cor. Buratto dec. 350. n. 8. cor. Cels. dec. 185. n. 21. par. 10. rec., & in Romana Pecuniaria 7. Martii 1701. §. Clarius cor. R. P. D. meo Muto*.

Nec prò redditione rationis sufficiens reputata fuit Peritia Antonii Tauri, non solùm quia est extrajudicialis, sed etiam quia scatet pluribus palpabilibus erroribus, & plures partitas remittit judicio nostri Tribunalis, & ideò non erat attenden-

5 denda *Rot. dec. 317. n. 14. & seqq. par. 4. tom. 2.*

tom. 2. rec., & fuit fæpius dictum in Decifionibus hujus caufæ, ut in *Decifione* 4. *Julii* 1663. §. *fin.*, *&* 8. *Februarii* 1664. *in fine*, *&* 6. *Junii ejufdem anni* §. *Non relevat cor. Bevilacqua*.

Errores autem quibus notabatur Peritia, confiftunt in primis, quia in ea debita hæreditatis calculantur in fumma fcut. 689268., abfque eo quod doctum fuerit de illorum veritate, & realitate, prout opus erat, cum ad hunc effectum non ftetur affertioni hæredis, imò nec quietantiis per eum forsàn reportatis, nifi per op-
6 portuna documenta probetur, quod folutiones fuerint factæ veris, & legitimis creditoribus defuncti *Rot. coram Cerro decif.* 167. *n.* 1., *&* *dec.*646. *n.*22., *&* *in rec. dec.* 516. *n.* 2. *par.* 2., *&* *dec.*88. *n.*20. *par.*7. Eoque magis tenebatur hæres ad exhibendum neceffarias juftificationes, quia in Inventario debita fuerunt defcripta in fola fumma fcut.460880., & quidem cum expreffa proteftatione illa non approbandi, nifi debito tempore juftificarentur, *dicto Summario n.*5. *lit. A.*, & rurfus ex dicta fumma in Inventario adnotata, erant detrahenda fcut. 180 m. prò debito Montis Ceri, quod tamquam contractum ab Andrea Patre prò diffolvendo ære alieno Pauli Emilii Cefii, & Portiæ de Anguillara, & refpectivè proprio occafione dotandi filias, *dicto Summario n.*4., non poterat adfcribi ad onus hæreditatis Ducis Francifci Mariæ, non obftante, quod in eodem Monte legeretur obligatus etiam ipfe Dux Francifcus Maria, quia ejus obligatio facta tempore minoris ætatis, & dum exiftebat fub poteftate Patris refolvitur in fimplicem fidejuffionem, itaut in cafu folutionis femper debuiffet à dd. hæreditatibus debitricibus principalibus relevationem obtinere, *Rot. cor. Peutinger. dec.*487. *n.*6., *&* *cor. fa. me. Alex. VIII. dec.*28. *n.*27., *&* *dec.*84. *n.*2., *&* *dec.*269. *n.*2. *&* 3., *&* *cor. Emerix Jun. dec.*920. *n.*3. *&* *in rec. dec.*290. *n.*2. *&* 3. *par.* 19.

Omifit etiam Peritus defcribere ad creditum hæreditatis Ducis Francifci Mariæ legitimam ei debitam in bonis Andreæ Patris fub erroneo fuppofito, quod iftius hæreditas remaneret debitrix in fcutis 74264., quod tamen fuppofitum non regit in facto, quia ad creditum hæreditatis Andreæ addenda funt plura debita Pauli Emilii, & Portiæ de Anguillara ab ipfo extincta, & afcendentia ad fummam fcut.66. m., ut fuit juftificatum per indicationem Inftrumentorum, *dicto Summario n.*6., nec non pretium Villæ Tufculi nuncupatę. *Belpoggio*, quam Duciffa Joanna in Tranfactione de Anno 1666. inita cum D. Duce Aquęfpartæ faffa fuit effe hæreditariam dicti Andreæ, *dicto Summ. num.*7. *lit. A.*, & demum legitima debita dicto Andreæ in bonis Portię de Anguillara Matris calculata in Peritia in folis fcut.90.m., augeri debet in duplo, quia Peritus in firmando ftatu hæreditario dictæ Portię, calculavit pretium Caftri Ceri in folis fcut.250.m., quod tamen per viam deliberationis venditum fuit D. Principi Odefcalco prò fcut.437. m.; Caftrum Malleani Peccorareccii appretiatum à Perito in fcut.30.m., venditum fuit à Duciffa Portia pro fcut.50.m., & vineæ nuncupatæ, *della Valle*, quas Peritus calculavit in fcut.13.m., venditæ fuerunt pro fcut. 20.m. *dicto Summario n.*3. *&* 9.; Undè aucto affe hæreditario juxtà pretia mox dicta, legitima quoque augenda erat in fcut.90.m., & ultra, ut patet ex calculo aritmetico.

Rurfus in Peritia nulla apparebat facta mentio de pluribus corporibus hæreditariis Ducis Francifci Mariæ, & fignanter de Fenilibus in Urbe, fuper quibus fuit allegata cauthela, *dicto Summ. n.*10., & de bonis Cantalupi, & Gavignani, quæ leguntur defcripta in additione facta in inventario ejus bonorum, *dicto Summ. n.*5. *lit. B.*, nec etiam habita fuit ratio de fructibus perceptis ex bonis hæreditariis, quos hæredes fuos facere non potuerunt à die, quo creditores detecti fuerunt, & cęperunt urgere pro fatisfactione, fed
7 ftante mala fide ad commodum creditorum illos reftituere tenentur, *l. item veniunt* 22. §. *Item non folum*, *ff. de petit. hered.*, *Andreol. contr.*117. *n.*8. *&* *feq. Rota dec.*3. *n.*7., *&* *dec.*350. *n.*10. *coram Celfo dec.*60. *n.* 1. *&* *feq. &* *dec.*482. *n.*11. *coram Bich.*, *&* *in rec. dec.*267. *n.*27. *par.*17., *&* *in Afculana Dotis*, *&* *legitimæ* 1. *Julii* 1697. §. *Præfuppofito cor. bo. mem. Urfino*, *&* 13. *Junii* 1698. §. *In fequelam*, *&* 16. *Januarii* 1699. §. *Similiter cor. R. P. D. meo Lancetta*.

Et demum non folùm plures partitas

H mo-

mobilium, ſtabilium, & ſemoventium ob valoris incertitudinem Peritus non calculavit, ſed alias quamplurimas ad ſummam ſcutorum 179705. aſcendentes judicio noſtri Tribunalis reliquit, *dicto Summ. n.3. lit. E. & F.*, quæ quouſque non fuerint diſpunctæ, non poteſt dici, quod conſtet de ſufficienti redditione rationis, nec quod Domina Duciſſa remaneat creditrix, quod etiam agnovit Duciſſa Joanna Authrix Dominæ Duciſſæ Helenæ, dum in termino citationis ad reddendam rationem, ampliùs non inſiſtens ſuper dicta Peritia, aſſumpſit ex integro onus dictæ redditionis rationis, exhibendo Inventarium, alioſque actus gerendo, *dicto Summ. n.11.* Ideoque dicta Peritia ſemper magis inefficax detegitur
8 ad ſuſtinendam cauthelam Angeli, quæ non admittitur niſi pro creditis undique claris, & liquidis, *Rot. dec.174. num.16. par.9. rec.*, *& dec.224. ſub n.4. & 5. penès Poſth. de ſubhaſtat.*, *& cor. Emerix Jun. deciſ.1253. n.1.*

Corruente ex hactenus dictis fundamento Peritiæ, minùs relevare viſa eſt ad oſtendendam inſufficientiam bonorum hæreditariorum, tranſactio de anno 1670. inita inter Duciſſam Joannam, & Dominum Ducem Aqueſpartæ, in qua Dominus Dux poſt emanatas deciſiones Rotales inter impreſſas *coram Cerro deciſ.*818. *&* 852., in quibus condemnabatur ad contributum in debitis Domus Ceſiæ ratione fideicommiſſi cla. mem. Cardinalis Petri Donati Cæſii, ad ipſum poſt obitum Ducis Franciſci devoluti, ſibi accollavit ſcuta 80.m. ex dictis debitis, quorum pars fuerat contracta à Duce Franciſco Maria; Ultrà quod enim dicta tranſactio, tamquam res inter alios acta, creditoribus, & legatariis præjudicare non valet, *tot. tit. ff. & C. res inter alios acta*, reſponſum fuit, quod dicta accollatio non poteſt dici facta ob inſufficientiam hæreditatis Ducis Franciſci Mariæ, ſed vel correſpectivè ad ceſſionem bonorum S. Terentiani hæreditariorum Ducis Franciſci Mariæ, necnon aliorum Jurium competentium hæreditati dicti Ducis Franciſci Mariæ contra Ducem Aqueſpartæ, vel in compenſationem debitorum contractorum à Duce Andrea, aliiſque Anteceſſoribus, ad quorum ſolutionem Dux Aqueſpartæ ſolùm debebat contribuere, non autem prò aliis Ducis Franciſci Mariæ, ad quæ ob non probatam inſufficientiam illius hæreditatis nullatenus tenebatur *l. quidquid adſtringenda, ff. de verb. obligat. Rota dec.287. n.23. par.7. & dec.80. n.15. par.10. recent.*

His firmatis quoad cauthelam Angeli, DD. deſcendentes ad examen ſecundæ partis dubii, cenſuerunt eſſe relaxandum etiam mandatum contra bona hæreditaria Duciſſæ Portiæ, quia cum ipſa ſe immiſcuerit in hæreditate Ducis Franciſci Mariæ, & citata uſque ab anno 1664., & ſucceſſivè etiam pluriès pulſata ad reddendam rationem cum præfixione termini
9 *dicto Summ. n.1.2.11.*, *& duobus ſeqq.* ad illam devenire numquam curaverit, inevitabilis erat relaxatio mandati contrà ejus bona propria *Bald. in leg. fin. §. Sed ſi præfatam n.3. C. de jure deliber. Rota coram Merlino dec.721. per tot. coram Bich. dec.562. n.20. coram Celſ. dec.3. & 350. utrobique n.2. coram Priolo dec. 106. n.3. & in rec. dec.39. & n.8. ſeq. par.6. & dec.28. n.3. & ſeqq par.14. & in Romana pecuniaria 7. Martii 1701., §. Juſtitia cor. R. P. D. meo Muto.*

Non obſtante præventiva reſtitutione dictæ hæreditatis facta à dicta Duciſſa Portia favore Duciſſæ Joannæ, nam cùm dimiſſio prædicta fuerit facta poſt ſexennium à die, quo Duciſſa dictam hæreditatem adminiſtraverat, & plura corporea hæreditaria diſtaxerat, non potuit liberari ab onere reddendi rationem, tàm de alienatis, quam etiam de fructibus, quos ipſam percepiſſe eademmet faſſa fuit in
10 inſtrumento dictæ reſtitutionis *Summario oblatarum n.1. lit. N.*, quique à die ſcientiæ, & urgentiæ creditorum, & Legatariorum hæreditati accreſcunt, *Rota dec.211. n.12. & duobus ſeqq. par.10. & dec.76. n.28. par.17. rec.*

Idque fortiùs, dum dimiſſio non fuit libera, & de omnibus bonis, cùm in inſtrumento ultrà plures graviſſimas conditiones Duciſſæ Joannæ injunctas ſibi reſervaverit uſum mobilium, & nonnulla ſtabilia, quorum fructus non ſolùm percepit eadem dum vixit, ſed etiam poſt ejus obitum exacti fuerunt ab oblatis Turris ſpeculorum illius hæredibus *dicto Summ. n.17. & 19.* Undè in his circumſtantiis durum vi-

videri non debet dictis hæredibus si condemnetur ad solvendam tenuem summam scut.600. pauperi litiganti pro expensis litis à Sanctissimo præsertim demandatis, dum habito respectu ad tot commoda, quæ ex hæreditate Ducis Francisci Mariæ debitoris reportarunt, dicta summa exorbitans reputari non potest per ea, quæ advertit *Gnidopap. dec.561. n.1.*, *Rota dec.152. n.10. coram San. mem. Alexandro VIII.*

Neque attendi merebatur oblatio nunc facta reddendi rationem de bonis hæreditariis, quia post contumaciam 40. ferè annorum à die, qua Ducissa Portia fuerat lacessita cum præfixione termini, & pluribus aliis actis, dicta oblatio nimis serotina, & suspecta apparebat, & ideo insufficiens ad impediendam executionem mandati contra bona propria, ut in fortiori-
11 bus terminis lapsus solius triennii dixit *Rota coram Bich. dec.562. n.20.* eoque magis cum deficiat id, quod est caput redditionis rationis, videlicet legitimum inventarium, illud enim apparet confectum post distractionem quam plurium bonorum mobilium, & stabilium *dicto Summario n.14.* & in eo fuerunt omissa plura Jura, & bona indicata in *dicto Summar. n.15.* quæ excludunt, ut ex illo possit
12 desumi concludens probatio quantitatis bonorum hæreditariorum, ut in his terminis dixt *Rota coram Gregorio dec. 473. n. 3. & 4. & coram Emerix Jun. dec.878. n.6. & 7.*

Prout nec relevare visa est exceptio nullitatis aditionis hæreditatis tamquam factæ à Ducissa Portia sine solemnitatibus, tum quia dicta nullitas nunquam allegata à Portia vivente, non potest
13 nunc in Judicio ab illius hæredibus deduci *Rota dec.696. n.10. coram Cerro, & in Romana pecuniaria 3. Decembris 1696. §. Privilegium coram bon. mem. Ursino, & in Asculana dotis, & legitima 16. Januarii 1699. §. Nec relevat, coram R. P. D. meo Lancetta;* Tùm fortiùs, quia etiam data dicta nullitate aditionis, non per hoc liberatur à redditione rationis bonorum alienatorum, & fructuum, quos percepit, cum Statuta, & leges faveant quidem minoribus, & mulieribus, ne sint in damno, & ex eorum contractibus lædantur, sed non permittant, ut cum aliena jactu-
14 ra locupletentur *Gloss. in leg. fin. verb. locupletior, Cod. de integr. restitut. Gratian. disceptat. forens. cap.879. n.4. & 9. Rota post Pich. ad Statut. Urb. dec.11. n.1. & coram Cerro dec.602. n.2.*

Et ex his censuerunt DD. recedendum esse quoad hunc effectum à decisis coram Bevilaqua, quia cũ decisio unicè innitatur motivo quod Portia fuerit hæres beneficiata, & non fuerit citata ad reddendam rationem, cum ex dicta citatione, præfixione termini, de quibus in præsenti fuit doctum *dicto Summ. n.1.*, corruat fundamentum facti, Jus quoque mutari oportuit ad *Text. in leg. si ex Plagis, §. In Clivo, ff. ad l. Aquil. Rota dec.163. n.1. par.19. recent.*

Et ita &c. utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Bona fides non excusat à restitutione cambiorum illegitime perceptorum.*
2 *Expenditur* dec.49. post Ramon. conf. tom.2.
3 *Bona fides oriri potest etiam ex causis injustis, & temerariis.*
4 *Cambia pro illaqueandis conscientiis periculosa.*
5 *Imputationi in sortem quando sit locus latè explicatur, & distinguitur inter formam intrinsecam pro Substantia contractus, & extrinsecam pro Solemnitate, & de effectibus inde resultantibus n.6. & 7.*
8 *Ex cambiorum Scriptura duplex nascitur obligatio ad restitutionem sortis, & ad solutionem cambiorum dummodo justificentur.*
9 *Alias soluta in sortem imputantur.*
10 *Transmissio litterarum ad nundinas est de necessitate pro realitate cambiorum.*
11 *Partes solvendo interesse illicitum non possunt illud reddere licitum, & n.16.*
12 *Interesse solutum indebitè vel ipso jure imputatur in sortem, vel est restituendum.*
13 *Et quomodo intelligendi sint Doctores asserentes aliquando non esse locum imputationi.*
14 *Motiva debent Servire pro declaratione Sententia, vel, si sint contraria non attenduntur n.15. & 81.*
17 *An cambia sint realia nec ne, non statur judicio mercatorum.*
18 *Consuetudo attenditur tantum, in casu, super*

per quo inducta probatur.

19 *Sententia super validitate alicujus actus quando ad alios trahi possit.*

20 Rot. dec. 274. n. 7. par. 5. rec. *declaratur in quo casu procedat, prout etiam* Amat. ref. 28. n. 18.

21 *Cambiandi forma*, in fascio, *an sit licita.*

22 *Cambia absque literarum transmissione sunt Sicca, & illicita.*

23 *Et quid in foro conscientia.*

24 *Lex, seu aliqua dispositio loquens de aliquo actu intelligitur de valido.*

25 *Quid continere debeant cambiorum literæ ad hoc, ut valida reputentur, & n. 26. ubi Doctores de earum formulis loquentes referuntur.*

27 *An sufficiat quod nomina in eis exprimantur* in cifra.

28 *An possint plura debitorum nomina unica litera transmitti.*

29 *Cambii justitia, & validitas in quo consistat, & quando pro usuraria habeatur n. 30.*

31 *Debitore cambii non solvente in nundinis potest conveniri in loco celebrati contractus pro sorte, & intereße.*

32 *Cambium quando obliquum, vel directum censeatur.*

33 *Debitor cambii debet habere in nundinis ut possit vel per se, vel per alium satisfacere creditori.*

34 *Cambium cum recursa an sit licitum, & n. 35.*

36 *Litera, seu species requiruntur etiam in cambiorum recursa, & de cusuum formula remissive n. 37.*

38 *Quemadmodum, & in obliquo, & quomodo num. 39.*

40 *Creditor si utitur facultate sibi data à debitore accipiendi ad cambium ab alio, si ea utatur, debet secundum aliquos illam notificare debitori.*

41 *Et an creditor non mittens literas ad nundinas possit nihilominus consequi cambia ratione damnorum, & intereße, & n. 43. 48. 49. 50.*

42 *Anathocismus prohibetur, & quando committatur.*

44 *Mora est principale requisitum ad consequutionem cambiorum.*

45 *Debitor, qui in se assumpsit onus cambiandi, si illud non exequatur, tenetur ad damna, & intereße,*

46 *Sibi imputet si non lucratur quis non utendo forma à lege præscripta.*

47 *Cambia, si sint illegittima neque in foro conscientia debentur ratione damnorum.*

49 *Multoque minus si per creditorem nunquam fuerint petita.*

51 *Bona fides nihil aliud est, quam ignorantia rei alienæ.*

52 *An differant inter se cambium esse nullum in radice, & esse illegittimum, & n. seqq.*

53 *Et quid sit radix cambiorum, & intereße.*

54 *Intereße bona fide perceptum ante detectam cambii nullitatem, vel post, an sit restituendum, vel imputandum, & n. seqq.*

55 *Bona fides non potest reddere cambium de illicito licitum.*

56 *Sed illud recipiens, detecta nullitate ad restitutionem tenetur, & n. 47.*

58 *Cambia partim licita, & partim illicita, an in parte licita exigi possint, & nu. seqq.*

59 *Ad hoc ut intret imputatio satis est, quod intereße fuerit injustè receptum, etiam pro rata, vel Saltem recipiens tenetur ad restitutionem, & n. 60.*

61 *Nec à restitutione excusat bona fides.*

62 *Qua non patitur quem cum alterius jactura locupletari.*

63 *Sub præcepto non furandi includitur obligatio ad restitutionem.*

64 *Imputatio in sortem, fit ex legis dispositione, & quomodo.*

65 *Et quando sit locus imputationi, vel restitutioni remissivè.*

66 *Possessor bonæ fidei quod faciat fructus suos procedit respectu rei sua natura fructiferæ, non verò pecuniæ, nam tunc intrat imputatio, & n. 67.*

68 *Imputatio habet vim solutionis jam factæ.*

69 *Explicatur* Card. de Luc. de camb. disc. 28.

70 Rot. dec. 51. par. 17. rec. *reprobatur.*

71 Boccac. de societ. n. 173. & 191. *declaratur.*

72 *Retinens pecuniam socialem tenetur socio ad intereße.*

73 *Sciens solvens indebitum censetur donare. Scientia tamen hoc casu debet probari n. 77.*

74 Spad. conf. 236. lib. 2. *declaratur, & in eodem casu* Seraph. dec. 1226.

75 Rot. dec. 29. n. 4. par. 9. rec. & dec. 2425. n. 18. cor. Priol. *in quibus terminis loquantur.*

76 *Prout*, & Card. de Luc. de cens. disc. 31.

78 *Solutio quando imminet exequtio, præsumitur coacta, & non voluntaria.*

79 *Qui accipit mutuum, fit servus fæneratoris.*

80 *Doctrina* P. Allozza in Alphab. mor. disp. 2. sec. unic. n. 10. *reprobatur.*

AR-

ARGUMENTUM.

De literis, seù Spacciis ad cambiorum realitatem requisitis, & de earum transmissione in fascio, seù in Cifra an substineatur, quando bona fides in materia usurarum, operetur, & de restitutione, atque imputatione in sortem Interesse indebitè percepti quando intret nec ne, latè declaratur, & reprobatur *dec.49. post Ramon. cons. tom.2.*

DISCORSO GIURIDICO

In Causa

Florentina Cambiorum.

Sopra il motivo impresso doppo il *Balducc. ad Ramon. dec.49. tom.2.*

Si vere utique Justitiam loquimini recte judicate filii hominum. *Psalm.57.*

DECISIO. CCCXIV.

CON somma giustizia ed altrettanta prudenza fù resoluto dall'Illustrissimo. Supremo Magistrato nella causa di Cambio tra li Signori Pupilli eredi del Signor Zanobi Acciajoli, e il Signor Leonardo Salvatici, sospendere l'approvazione della relazione trasmessa da Signori tre Giudici delle seconde appellazioni di questa Rota, e due Signori Negozianti di questa Città in quella parte, nella quale dopo aver dichiarato illegittimi i Cambi praticati da detto Signor Salvatici dissero, che attesa la buona fede del medesimo non si fossero dovuti restituire, ne imputare gl'interessi d'essi Cambi da lui percetti, perche parvè assai improprio al Supremo Magistrato, che essendo stato dichiarato ingiusto, & illecito il modo di trasmettere in fiera i spacci alla tinfusa, e in fascio senz' espressione del nome del debitore, almeno in cifra, e della somma dovuta, usato dal Signor Salvatici, che poi a solo titolo di buona fede, fusse con esempio tanto pernicioso stato resoluto non v'essere obligo alcuno di restituzione ne d'imputazione in sorte degl'utili dal Signor Salvatici percetti, essendo conclusione certa de Teologi, e Legisti, che in queste materie tanto sospette, e pericolose, la buona fede, senza il giusto titolo di Cambio legitimo, o d'altro contratto approvato non salva il Campsore dalla restituzione degl' interessi indebitamente riceuti, dalla quale appena l'assolverebbe la sua inopia, & impotenza, come dice il

1 *Leotard. de usur. quaest.99. n.37.* E questo quando non fusse stato luogo all' imputazione d'essi interessi in estenuazione della sorte fatta *ipso jure* dalla legge a benefizio del debitore per il testo volgato nella *l. si non sortem ff. de cond. indeb.*, e di tal conclusione come certa, & indubitata ne parlano lo *Sperell. dec.91. n.87. Cenc. de cens. quaest.88. num.12. Leotard. de usur. quaest.99. n.78. Seraph. dec.1006.*, & abbiamo tutto il titolo nel *ff. & C. de cond. indeb.*

2 Ne per giustificare la relazione predetta sono sussistenti i motivi poi publicati, & inserti doppo l'osservazioni del *Balducc. ad Ramon. cons. tom 2. dec.49. la 2.* mentre se si esaminano singolarmente i fondamenti quivi gettati tutti patiscono gravissime difficultà.

E quanto al primo, dove dicono i Signori Relatori aver così referito per ovviare alle fraudi, & inconvenienti nell' avvenire, sarebbe ciò stato con effetto, se avessero dopo la dichiarazione dell' illegittimità di tal cambio anco obligato il Signor Salvatici alla restituzione degl' interessi ingiusti da lui percetti con dichiararli imputati *ipso jure in sortem*. Ma avendo fatto il contrario in vece di rimediare agl' inconvenienti v'anno aperto una larghissima strada perche, potedo nascere la buona fede com' è anco noto à Signori Relatori, *ex causis etiam injustis, & temera-*

3 *riis l. sed si lege §. Scire ubi notat Bart. ff. de petit. hared.* chi sarà mai quel Campsore, che avendo percetto gl' interessi ingiusti per un Cambio da lui fatto illegittimamente non sappia allegare una causa colorata, benche ingiusta, per la quale possi persuadere a un Giudice, massime non legale, che benche cambiando illegittimamente abbia nientedimeno creduto di far bene? Si che aprendosi con tale esempio la strada a simili lucri ingiusti, ed iniqui con tal ragione generale di buona fede non si potrà mai dire, che con tal sentenza si sia rimediato agl' inconvenienti futuri, come anno sperato detti Signori ma dato più tosto largo campo a farne in questa materia pur troppo plausibile succedere de maggiori, come ogni giorno per le sottigliezze di simili Negozianti s'

espe-

esperimenta essendo il negozio di Cambi comunemente chiamato con degni epitteti *labyrinthus conscientiarum*, *præcipitium salutis*, *conflictus sinè concordia*, *pelagus*
4 *sinè portu*, & *ædificium sinè fundamento Castill. dec.243.n.43.*

Seguitando poi i Signori Relatori il loro motivo dicono in due casi ne scritto-
5 ri di maggior grido, e che anno bene inteso la materia dell' usure darsi l' imputatione.

Il primo quando il contratto *peccaret in forma* cioè contro la forma de Sacri Canoni, e Costituzioni Apostoliche, perche l' ignoranza della legge non scusa alcuno, purche la formalità sia chiara, perche essendo dubbiosa, s'equipararebbe all' ignorãza del fatto, & allora non entrerebbe la ragione, che *possent Consuli peritiores*, in modo, che essendo eccettuato il solo difetto della forma, i frutti non vanno già mai imputati, o restituiti, *nisi à die detectæ nullitatis*, per l'implicito stato della validità del contratto.

Il secondo è, quando fussimo in usure chiare, e determinate dalla legge, che non possono mai darsi senza mutuo vero, o interpretativo, al quale l'usure si riducono. Perche se l'usure fossero dubbiose, e l'osservanza, e stilo de Mercanti l' avesse rese usitate non si potrebbero dir proibite, ed illecite, ma valide, perche costumate, e tollerate.

Ma queste proposizioni in questi due casi con le dottrine citate pare, che poco s'adattino al presente fatto, si per l' inapplicanza al caso, come per la loro insussistenza in *jure*; & acciò meglio il tutto resti con proposizioni più proprie svelato in questa materia di nullità di contratti per l' inosservanza della forma circa il primo caso con teorica più chiara distingueremo tra la forma intrinseca data per sustanza del contratto, e la forma estrinseca data per solennità: perche se trattiamo del contratto di cambio, o censuale nullo per l' inosservanza della forma data dalla legge per la sostanzialità del contratto, restando in questo caso il contratto, *nullo ipso jure*, da principio senza distinzione alcuna, se l' ignoranza scusi, o non scusi, se sia Donna, Rustico, o minore, gl' interessi percetti restano *ipso jure* per ministero della Legge imputati in sorte, o sottoposti alla restituzione, e in tal caso
6 parlano il *Seraph. dec.*1006. il *Cenc. de cens. quæst.*88. *n.*5. & 12., e il *Leotard. de usur. quæst.*100. *n.*57., e meglio al *n.*60. & *seq.*

Se poi la forma è stata data estrinseca dalla legge per solennizzare il contratto, come in caso di minori, Donne, Luoghi, o cause Pie, o simili proibiti di contraere per benefizio loro senza certa solennità, & allora non osservandosi tal forma il contratto non è, *nullo ipso jure*, ma solamente, se la Parte, à favor della quale è stata indotta la solennità volesse, potendo tal contratto claudicare per il testo nella
7 *l. Julianus* §. *Si quis à pupillo ff. de art. empt. Honded. consf.*72. *n.*2. *lib.*1 *Cenc. de cens. quæst.*88. *n.*15. *in addit.* & *n.*16. *Rot. post eum dec.*29. *n.*5. & *dec.*206. *n.*5. & 7. & *decis.*123. *n.*22 *par.*1. *divers. Leotard. de usur. quæst.*80. *n.*16. *Duard. de cens.* §.2. *quæst.*20. *à n.*35., in tal caso secondo i predetti Dottori gl' interessi percetti avanti la dichiarazione della nullità essendo percetti in stato di validità di contratto, non si devono restituire, ne imputare, ma solo sono sottoposti all' imputazione, e restitazione i percetti dopo seguita la detta dichiarazione, come per il *Cenc. Leotard.*, e altri sopracitati.

E per dimostrare che noi nel capo del
8 nostro cambio siamo in caso di nullità per difetto della forma sustanziale della legge doviamo considerare, che dalla scrittura di cambio fatta tra il Campsore, e il Campsuario nascono due obligazioni distinte, una pura, e questa riguarda la restituzione della sorte, alla quale il Campsore, che la riceve, purche abbia persona legittima da obligarsi sia lecito, o feneratizio il contratto, è sempre tenuto, ne il creditore la può mai perdere *l. placuit*, & *l. usuras ff. de usur. l. fin. ff. de eo quod met. caus. Leotard. de usur. quæst.*10. *num.*1. & 2. & *quæst.*89. *n.*32., la seconda è condizionale, e riguarda la promissione di pagare gl' interessi de cambi, perche questa s' intende sempre in quanto i cambi sieno reali, e dovuti *Becc. consf.*213. *n.*96. *vers. secundo respondetur Rot. dec.*559. *in fin. par.*1. *rec. Bich dec.*74. *n.*29. *Surd. dec.*260. *n.*2. *Leotard. de usur. quæst.*79. *n.*2. In modo, che se il creditore non facesse il cambio reale colla trasmissione delli spacci legittimi in fiera, per i quali si genera tal cambio non essen-

essendo purificata la condizione, la promissione di pagare gl' interessi fatta nella scrittura del debitore non sussisterebbe ad effetto di forzarlo al pagamento de medesimi, e se il debitore pagasse gl' interessi de cambi non mandati in fiera pagherebbe un indebito, per il quale ne resterebbe creditore di quello, che gl' ha dato il denaro, e l' indebito da lui pagato *ipso jure* estenuerebbe la sorte, per la rata pagata, anco se l' indebito fusse d'un solo
9 scudo *Bich. dec.*74. *n.* 1. *Peuting. dec.*196. *n.* 1. *& seqq. Rot. dec.*63. *n.*3.4. *&* 8. *par.*18. *rec. Duard. de cens.* §.3. *quæst.*21. *n.*9. Di qui dicono communemente i DD., che la trasmissione de spacci legittimi in fiera, è di necessità, altrimenti il cambio non sarebbe reale, ma secco, & infruttuoso
10 *Bich. dec.*74. *n.*3. *Cels. dec.*542. *n.*3.6. *Cerr. dec.*563. *n.* 1. *Arguell. dec.*103. *n.*22., e v' è la Bolla di Pio V., che danna simili cambi come usurarii, e feneratitii.

Onde nel caso presente essendo stati dichiarati li spacci trasmessi dal Signor Salvatici in fiera essere stati illegittimi, ed illeciti, non v' è difficultà imaginabile, che il defetto non sia stato nella forma sustanziale data dalla legge à Cambi, e per conseguenza la promissione fatta dal Signore Acciajoli di pagarli non sia mai stata efficace, ne in stato di validità, mà sempre nulla, & invalida, non stando in potestà d' alcuna delle parti contravenienti far lecito quello, che è illecito, nullo, ed ingiusto anco coll' attuale osservanza del Contratto pagando gl' Interessi *Cerr. dec.*706.
11 *num.*9. 10.

E così dalle suddette ragioni costa evidentemente la teorica portata da Signori relatori circa l'imputazione nel primo caso non aver alcun fondamento per il fine da loro cõsiderato, ma piu tosto fare effetto contrario, mentre per difetto della forma sustanziale del Cambio che consiste, nella trasmissione degli Spacci legitimi in fiera, gl' interessi erano totalmente indebiti, e la promissione di pagarli inefficace perciò pagati essersi *ipso jure* imputati in diminuzione della sorte.

Circa poi il secondo caso, nel quale dicono i Signori Relatori aver luogo l' imputazione in sorte degl' Interessi percetti, che è quando l' usure son chiare determinate da legge chiara, che non possono mai darsi senza mutuo vero, ò interpretativo, al quale l' usure si riducono, se questa chiarezza d' usure essi Signori l' intendono à differenza d' altri contratti ingiusti, ma non usurarii, & in questo la proposizione loro non può sussistere, perche benche gl' interessi pagati non sieno usurarii, purche siano indebiti, entra subito l' imputazione fatta dalla legge *ipso jure*, ò l' obligo della restituzione
12 per il resto espresso nella *l. si non sortem ff. de cond. indeb.*, e latamente fermano questa conclusione il *Fontanell. dec.*209. *n.*10. *& seqq. la Rota d. dec.*63 *per tot. par.*18. *rec. tom.*1. che recedendo dalla *dec.*51. *par.*17. *rec.* allegata in altro luogo da Signori Relatori tiene per conclusione certa, che l' imputazione si dia, benche non vi sia il caso della chiarezza dell' usure, purche costi dell' indebito pagato, e quest' opinione la seguitò anco l' istessa *Rota dopo il Merlin. de pign. dec.*74. *n.*20. *& seq.*, dove dichiarò essersi imputati in sorte i frutti dotali in eccesso pagati per la rata per il testo della *l. si non sortem*, benche questo eccesso fosse solamente stato indebito, e non usurario. Se poi l' intendono questa chiarezza d' usure à differenza d' usure causate da contratto dubbioso, ma per altro possibilmente lecito, nel qual caso per le dottrine, che s' allegano, si doverebbero o per la consuetudine, che le frequentasse, o per l' ambiguità del contratto, o per altra causa dichiarare, e tenere non per usure, ma per interessi giusti, e legitimi, in questo caso ancora tal teorica non solo non fa à proposito del fine desiderato da Signori Relatori, ma più tosto distrugge anco il primo capo della loro relazione, nel quale anno dichiarato il modo di cambiare usato dal Signor Salvatici illegittimo, e in necessaria consequenza anco gl' interessi pagati dal Signore Acciajoli essere stati senza titolo, e senza causa, e perciò, ò come usurarii, ò come indebiti essere stati sottoposti all' imputazione, o alla restituzione contra quello, che essi anno poi in detta relazione à solo titolo di bona fede in questa materia dell' imputazione, e restituzione dichiarato.

E in questo termine dell' imputazione degl' Interessi in sorte, come dopo *Laur.*
13 *de Rodulph.* accenna il *Viv. dec.*373. *n.*2. si avverta, che benche molte volte i Dottori di-

dichino non effer luogo all' imputazione, non per questo vogliono inferire, che non imputandosi, cedino a lucro di chi gl' a indebitamente percetti, ma lo dicono perche alle volte, non v' è luogo à tale imputazione, non v' essendo materia imputabile per la parte del Creditore, come in un censo, che non potendosi estinguere, *frustatim*, o pure per altro non potendosi diminuire il capitale, non v' è luogo a imputare in diminuzione della sorte i frutti percetti indebitamente, ma non è per questo, che chi gl' à percetti non sia obligato alla restituzione, come di questa materia con tal distinzione ne discorre *il Salgad. in labyr. cred. par. 2. cap. 28. n. 27.* latamente il *Larrea alleg. fisc. 24. e l. Olea de cess. Jur. tit. 6. quæst. 10. a n. 37.* e così in tal caso sentirno *la Ruota d. dec. 51. par. 17. rec. & il Spada cons. 238. lib. 2.*

E continuando li medesimi Signori il lor motivo insistono con somma virtù in voler sostenere, che il cambiare in fascio senz' espressione di nome e di Somma, come a fatto il Signore Salvatici, sia legitimo, non ostante, che nel riferire al Supremo Magistrato essi l' abbiano dichiarato ingiusto, ed illegitimo, e perciò al Signor Salvatici non esser dovuti gl' Interessi da lui pretesi, confermando la prima Sentenza, salvo i soli percetti.

Ma à quest' insistenza potrebbe dirsi che ò è stato riconosciuto il cambio suddetto esser veramente illegittimo, & ingiusto, & è stato giustamente dichiarato tale, ò è stato ritrovato esser giusto, e lecito, come si dice nel motivo, e non si comprende facilmente come sia stato, referito essere stato illecito, ed ingiusto, ò è stato creduto esser molto dubioso se tal cambio fosse, legitimo, ò no, e mentre vi assistevano le regole lagali in detti motivi portate, che in tal perplessità si dovesse dichiarar giusto e legitimo, non essendovi legge ne Dottore, che lo riprovasse, non si doveva deviare dalle regole legali, ne dichiararsi illecito, & ingiusto perche se è vero, che in questo caso vi sia lo stile, e la consuetudine di Negozianti di questa Città di Cambiare in fascio senz' espressione di nome, ne di somma, canonizzata dal giudizio d' altri negozianti anco forastieri, e da Sentenze seguite ne Magistrati di questa Città, e che percio questo cambio del Signor Salvatici, anco quando fusse stato per altro invalido, ed ingiusto si fusse per le dottrine, e autorità da detti Signori Relatori allegate reso giusto, e valido, non potevano dire d' aver seguito la parte più sicura in dichiararlo illegitimo, & anno privato il Signor Salvatici degl' Interessi decorsi de cambi, e a lui non pagati, concedendoli solo i decorsi, e pagati, a solo titolo di buona fede, e non di cambio, mentre v' era il titolo abile, e sufficiente per dichiarare il cambio giusto, e legitimo, e gl' interessi tanto percetti, quanto non percetti, e decorsi esser dovuti. I motivi possono bensì servire per dichiarare le Sentenze, ma non già per alterarle, e distruggerle, come appunto seguirebbe di questa data dal magistrato a relazione

14 d' essi Signori, se si dovesse attendere questo loro motivo, così dicono il *Scacc. de re judic. gloss. 14. quæst. 17. n. 72. in fin. Sess. dec. 334. per tot. tom. 3. Cornazzan. decis. 97. n. 12. in fin.*, e quando il motivo è contrario alla sentenza, allora si deve attendere la sentenza, ma non il motivo

15 *Sess. d. dec. 334.*

E quì non pare fuori di proposito esaminare le ragioni, per le quali li Signori Relatori contendono tal cambio, benche da loro dichiarato giustamente illegitimo, possi dopo la relazione essersi da loro stimato valido, e legittimo.

Primo allegano lo stile del Signor Salvatici, che per molti anni così con altri debitori ancora abbia cambiato, se questa ragione potesse essere sufficiente sarebbero finite le liti per causa d'usure, perche starebbe in arbitrio di ciascuno creditore con poca spesa inventarsi nuovo modo di cambiare fuori del legittimo, & usitato, e con usarlo renderlo legittimo. E pur si sà per regola nota a tutti, che l'osservanza delle parti anzi, ne anco le convenzioni espresse mai possono render giusto un interesse, se di ragione è ingiusto,

16 come dissero il *Cerr.* nella *dec. 706. n. 9. 10. Cels. dec. 40. n. 1.*, & altri da loro allegati.

Secondo allegano il giudizio di quarantatre Mercanti Fiorentini, e Genovesi, che stimano tal modo di cambiare mercantile, e legale, ma in questo articolo, se tal cambio sia valido, o nò, come puro legale, non si può, ne deve stare à giu-

di-

dizio di Mercanti, massime essendovene tant'altri discordi, così in punto disse la
17 *Ruot. Rom.* appresso il *Bich. dec.74., & decis.519. n.17. & par.7. rec. dec.52. n.11.12. Seacc. de commerc. §.1. quaest.7. p.2. limit.1. n.4. vers. & quia.*

Terzo allegano la consuetudine di cambiare in tal modo di questa Città, ragione, che se forse non ostasse la bolla di Pio V., e se fusse vera in fatto, potrebbe avere qualch'apparenza, ma questa non può dirsi provata da scartafacci, e scritture di pochi Mercanti, quando pure in qualche parte meritassero fede, mentre vi sono tanti, e tant'altri atti difformi, come confessano i Signori Relatori essere stati portati in processo, e pure è certo, che per provare la consuetudine tra Negozianti d'una Città, vi deve concorrere l'uniformità de gl'atti di tutti i Negozianti della Città, o della maggior parte, che sia prescritta, e percuotino il caso individuale per l'appunto, perche se il caso avesse qualche diversità non resterebbe provata la consuetudine, quale ha tanto di ragione, quanto ha di fatto, e non più,
18 come latamente prova l'*Annot.* alla *dec.*88. di *Panfil. n.6. & 7.*

Quarto allegano una sentenza del Magistrato del Monte di Pietà à relazione del Signor Auditore Fantoni con il motivo; Ma che cosa possa operare, *res inter alios*
19 *acta*, resta manifesto; Ne si dica, che tal sentenza data sopra la validità d'un cambio simile facci stato in altro caso, perche allora una sentenza lata, *super validitate actus facit statum*, quando si trattasse di fare stato per quelli, che sono compresi, o possono essere compresi in quell'atto, perche allora benche non siano stati citati sarebbe stato, ma non sempre, *etiam quoad eos*, ma non già quando si trattasse d'altre persone, e d'altri casi benche simili, perche allora la sentenza data sopra la validità d'un' atto non fa stato per la validità d'altro simile, *exemplis enim non est judicandum*, dice l'Imperatore, *sed legibus l. venit C. de sent. & interl. omn. Jud. l. ult. C. quibus res judic.*, & allora le sentenze sarebbero stato, quando fussero tali, e tante, dalle quali si potesse dire indotta, o per dir meglio provata la consuetudine non di giudicare, che i Giudici non possono tanto, ma di così usare della Città, come per la *gloss. in d. l. nemo*, e il *Bartol.* nella *l. de quibus ff. de legib.* E se pure la detta sentenza potesse fare qualche jus, non lo farebbe, se non in caso totalmente simile, e dove concorresse l'istessa ragione di giudicare, perche non la sentenza allora, ma la ragione opererebbe, che si dovesse seguire l'esempio, perche, *ubi eadem ratio, ibi idem jus debet statui*, il che non è nel caso della suddetta sentenza come si riconosce dal motivo, che è l'anima della medesima, citando per suo fondamento il Signor Auditore Fan-
20 toni la *Ruot. dec.274. n.7. par.5. rec.*, quale tratta d'un caso di cambio, dove non in confuso, e senza espressione di nomi, e di somme, come nel caso nostro, ma espressamente vi erano descritti i nomi di più debitori colla specificazione delle somme dovute da ciascuno, benche tutti in un solo spaccio, e in una sola lettera, che tanto opera, come se fussero state tante lettere quanti erano i debitori, come ivi prova la Ruota, e in simil caso di scrittura, dove i nomi di più debitori erano specialmente espressi parla anco l'*Amato resol.27. n.18.*, e la consuetudine di tener celati i nomi de debitori, di che attesta l'Amato era nel caso, che egli trattava appresso i mercanti di quelle parti per non propalare i nomi de debitori a fine di non diminuire la loro estimazione, e fama, il che con porre i nomi in cifra con diverso modo, ma coll'istesso effetto s'osserva comunemente fra tutti i Negozianti, del che ne parleremo appresso.

21 Quinto tentano poi li Signori Relatori applicare le suddette loro proposizioni al caso presente, & asseriscono il cambio praticato dal Signor Salvatici non potersi dire vizioso nella sua forma, concorrendovi tutti i requisiti della Bolla di Pio V., dalla quale non è prescritta forma particolare di concepire i spacci di fiera in modo, che il mandare in fascio una quantità di debitori senza nome anco in cifra, coacervati, causi nullità de cambi, ne trovarsi Dottori in questa materia, che descendino ad esaminarla, non venendo dalla Ruota Romana notato altro difetto sustanziale ne cambi, che il totale mancamento de spacci, onde concludono, dove vi concorre la consuetudine de Mercanti di Fiorenza canonizata per senten-

za, non può dubitarsi, che tal cambio non sia divenuto lecito quando anco fosse stato dubbioso, o sospetto d'usura, e perciò, che debba ammettersi anco ne Tribunali, non vedendosi da Dottore alcuno, che sia reprovato.

Ma se s'esamina quanto vien proposto si riconosce il tutto irrelevante; E che ciò sia il vero s'asserisce in primo luogo, che il cambio del Signor Salvatici non si può dire vizioso nella sua forma, concorrendovi i requisiti della Bolla, dalla quale non è prefissa forma particolare di concepire i spacci di fiera, in modo, che il mandare in fascio causi nullità di cambi, non s'osservando dalla Ruota Romana altro difetto sostanziale, che la totale mancanza de spacci in fiera.

Ma benche la Bolla di Pio V., non prefigga individualmente forma alcuna, come s'abbino a scrivere i spacci de cambi, è però vero, che l'istessa Bolla per uno de requisiti necessarii per la validità, e legit-
22 timità de cambi nundinali, che si praticano tra gl'assenti, come il presente, vuole, che v'intervenga la transmissione delle lettere di fiera in fiera, che serve in luogo della pecunia, che doverebbe il Campsuario avere in detto luogo per ivi perfezionare la permutazione in scudi d'oro di marche, nella quale, o nel credito, o altra cosa equipollente, che il debitore v'abbia, consiste la sostanza del cambio diretto reale, altrimenti la bolla medesima colla clausula irritante i cambi senza dette lettere fatti, diehiara secchi usurarii, e feneratizii, e questa è comune, e riceuta opinione de Tribunali, come si vede dalla *Ruot. apud Buratt. dec.*532., *& ibi annot. n.*8. *Cels. dec.*542. *num.*6. *Bich. dec.*74. *n.*3. *Arguel. dec.*103. *n.*22. *Nimot. dec.*72. *n.*2. *Castil. dec.*282. *n.*3. *Coccin. decis.*2203. *n.*1. *Cerr. dec.*382. *n.*20. *dec.*563. *n.*1., *& dec.*583. *n.*3. *Penting. dec.*197. *n.*2. *Rocc. de lit. camb. notat.*1., *& not* 61. *& consf.*6. *n.*7. *& seq. lib.*1., e benche lo *Scacc. de camb.* §.1. *quæst.*5. *n.*10. *& seqq.* seguito dal *Duard. de camb.* §.1. *quæst.*33. *n.*8. *& seq.*, e dal *Catan. dec. Flor.*2. *n.*10. *& seq.*, abbia tentato di dire il contrario, la sua opinione però viene esplosa dal *Bich. d. dec.*74. *n.*41., e dall'*Amat. resol.*27. *n.*18., che dicono, che potrebbe aver luogo nel foro interiore, il che anco è difficile a so-
23 stenersi, perche la Bolla in tal materia lega anco in coscienza *Castill. decis.*243. *n.*41. *Carlev. de Jud. disp.*7. *n.*130. *Merend. lib.*24. *Contr. cap.*44. *n.*38.

Ricercando dunque la Bolla suddetta per la validità del cambio nundinale la transmissione delle lettere in fiera, vuole anco necessariamente, che le lettere siano concepite legittime, vere, e sussistenti, e che contenghino tutti i suoi requisiti, perche se non fussero tali, sarebbe come se non si mandassero, e quando la legge, o altra disposizione parla, o ricerca un' atto, sempre s'intende d'atto valido, e
24 legittimo *l.*3. §. *Condemnari ff. de re jud. cap. non præstat de reg. jur. l. quoties*, *& ibi gloss. ff. qui Satrid. cog. Castren. in l. inter omnes num.*4. *ff. eod. tit. Bald. consf.*425. *in princ. lib.*3. *Ancar. consf.*6. *n* 5. *& seq. Roman. consf.*412. *n.*4.5., e però ben disse il non men dotto, che pratico perì nel suo negoziante cap.19. del cambio illecito fol.82., che i recapiti di fiera, acciò il cambio sia reale devono essere legittimi, e mandati legittimamente, altrimenti non si deve l'interesse del cambio, ne la provisione, come frutti di cambio illecito.

E però per concepire li spacci di fiera
25 legittimi è necessario considerare, che tali spacci altro non contengono, che un mandato à pagare ò à ricevere *Cart. in l. uno prout in princ. ff. de solut. Jas. in l. admonendi n.*152., *&* 153. *ff. de Jur. jur. Rocc. de lit. camb. n.*708. *notat.* 40. *Rot. Gen. dec.*30. *n.*1., *& dec.*93. *n.*9. e questo è individuale per quell'atto proprio trà il Camsore, e Compsario qual mandato perciò di sua sostanza deve espressamente contenere il nome del mandante del Mandatario dalla persona à conto ò à danno della quale si cambia del luogo, e somma espressa da pagarsi, ò da riceversi per il Testo nella *l. si Procurator* 65. *ff. de procur. Gloss. in cap. mandato in princ. extra mand. Specul in trat. de procur.* §.3. *in princ. Vant. de nullit. ex in hab. ex defect. mand. n.*140. *Mozz. de contract. tit. de mand. de Subit. mand. sub n.*7. *vers.*, *& nota Mantic. de tacit lib.*7. *tit.*3. *à n.*6., *& seq.*, e che tali lettere di cambio in fatto debbino contenere espressamente il nome la somma, e l'altre circostanze dandone la formula chiaramante l'insegnano i Dottori anti-

antichi, è moderni come il *Bald. conf.* 190.
26 *lib.* 2. *Bursat. conf.* 39. *n.* 4. *& seq. Soccin. jun. conf.* 27. *in princ. lib.* 2. *Duard. de camb.* §. 1. *quaest.* 1. *à n.* 5., *& seqq.*, *& quaest.* 31. *à n.* 2. che l' interpetra parola per parola *Boninseg. de camb. cap.* 4. *n.* 3., *& seq. Lup. de usur. in cap. navigatio. n.* 6. *de usur. Steph. à S. Gregor. de contr. par.* 2. *cas.* 66. *n.* 2. *Leotard. de usur. quaest.* 26. *in fin. Scacc. de commerc.* §. 1. *quaest.* 5. *n.* 40. 44. 87., *& seq.*, *&* §. 2. *Gloss.* 7., *& seq.*, *&* §. 9. *n.* 30. *Gait. de cred. cap.* 2. *tit.* 7. *n.* 1360., *& seq.*, *& a n.* 1383., e latamente il Peri nel suo Negoziante al capitolo 17., quali formule benche in alcune cose accidentali siano varie, nelle sostanziali però cioè in esprimere il nome de contraenti delle somme cambiate, e della causa sono tutte uniformi, ne si troverà Dottore, ne altro Autore, che descriva tal formula di cambiare in fascio, e concepire spacci alla rinfusa senza espressione de nomi delli debitori, e delle somme, che ciascuno deve, come hà fatto il Signor Silvatici, e veramente se i debitori non sono nominati con le somme dovute, non potranno mai in fiera saldare e pagare il lor debito, ne essere costituiti in mora, ne protestarsi le lettere contro di loro, e si presumerà sempre, che il denaro sia stato dato dal creditore, non acciò gli sia pagato in fiera dal debitore, ma acciò gli sia restituito nel luogo, dove l' ha dato, e così sarà un mutuo palliato sotto specie di cambio, e per consequenza secco, usurario, e feneratizio, che così lo dichiara la bolla suddetta; è vero però che basterebbe che nelle lettere il
27 nome fosse espresso in cifra con il consenso dell' una e l' altra parte, che tanto varrebbe, come vi fosse il nome individuale, come sopra ciò bene discorre *la Ruota di Genov. dec.* 86. *n.* 6., *& seqq. e di Roma appresso Coccin. dec.* 1901. *n.* 12., *& dec.* 2203. *n.* 2. & avanti loro *Alex. conf.* 146. *n.* 26. *lib.* 5. *e conf.* 87. *n.* 8. *lib.* 7., come anco non è necessario che per ciascuno debitore si formi una lettera speciale, bastando una sola lettera, nella quale si contenghino più debitori, purche di ciascuno s' esprima il nome, con la quantità del debito, perche tanti si direbbero li spacci, quanti sarebbero i debitori, come bene disse *la Ruota d. dec.* 274. *n.* 7. *part.* 5. *rec. repetita*
28 *appresso il Cenc. de cens. dec.* 559., & altre volte così disse la Ruota nostra *Fior. in causa del Serra e Franco* a mia relazione.

Dissi, che quando fosse stato dato dal creditore il denaro à cambio al debitore non acciò fosse pagato in fiera, ma acciò gli fosse restituito nel luogo, dove l' hà dato, si presumerebbe mutuo, e non cam-
29 bio, perche per la giustizia, e validità di questo contratto è necessario, che la pecunia ricevuta sia promessa di restituirsi in fiera per la permutazione di tanti scudi d'oro di marche, che ivi si deve effettuare secondo il prezzo, che à detti scudi d' oro di marche moneta immaginaria gli vien dato da Magistrati di fiera, dall' agio della quale avanzando il valore della detta moneta ricevuta se ne forma l' interesse del cambio, che però non è sempre uniforme, ma vario, secondo il valore dello scudo d'oro, che avuto riguardo alla quantità della moneta, che è in fiera da cambiarsi, e altre circostanze, come dice *il Salas. de camb. dub.* 12., gli vien dato da Magistrati suddetti, onde alle volte il creditore guadagna assai, alle volte poco, e alle volte vi perde, e però per tal risico da alcuni vien stimato questo contratto lecito, come di sopra hò detto; Che se vi fosse trà il creditore, e debitore il tacito, ò espresso patto, che la pecunia ricevuta si dovesse restituire nel luogo, dove dal creditore è stata data insieme con il cambio, ò sia interesse di fiera, allora il contratto si presumerebbe feneratizio, perche l' interesse sarebbe pattuito *ratione usus pecuniae restituendae ad tempus*, non in luogo diverso, e così di puro mutuo, e non di cambio reale, come bene esplica
30 detta Bolla il *Cajetan. in summ. verb. camb. cum Rebell: de oblig. just. lib.* 11. *quaest.* 6. *n.* 12. *Molin. de just. & jur. disp.* 404. *late Salas. de camb. dub.* 14. *&* 15. *Becc. conf.* 213. *n.* 65. *Castil. dec.* 112. *n.* 6. *&* 7., e questa opinione non solo hà luogo in *foro conscientiae*, come dicono alcuni riferiti dal Signor Urceoli de *transf. quaest.* 40. *n.* 29. nella decisione ivi riportata, ma anco *in foro exteriori*, come ferma il *Rebel: d. n.* 10.

Non è per questo, che quando il cambio
31 fosse vero, e reale, e che il debitore non pagasse in fiera, dove è destinato il pagamento, sia proibito al creditore il convenire il debitore anco nel luogo del ricevuto denaro, ò in altro foro competente

per la restituzione della sorte, interesse di cambio, e provisioni dovute per il *Test. nella l.1. & 2. ff. de eo, quod certo loc. & ibi Bart Spad. cons.222. n.3. lib.2. Carleval. de Jud. disp.2. quæst.4. a n.139.*

Ne dichino i Signori Relatori, che non essendo noi in caso di cambio diretto, ma di cambio obliquo, ò sia indiretto, non vi fosse tra il creditore, e debitore necessaria la transmissione delli spacci in fiera calculandosi il cambio tra il creditore, & altri, e anco con se stesso, benche a danno del debitore, che glie n' hà data la facoltà, e che lo deve pagare come interesse di lucro cessante allegando la *Ruota Fior. in Florent. liquidationis cambiorum 19. Junii 1697.*

Perche dalla scritta di cambio, spacci di fiera, e da altre circostanze di questo nostro caso, si deve a mio credere dire, che
32 più tosto tal cambio non sia stato in figura d'obliquo, ma di diretto, benche col patto tacito, che chiamano della ricorsa secondo la descrizione, che ne fanno il *Leotard. de usur. quæst.26. in fin. Gait. de cred cap.2. tit.7. n.1052. & 1373. Scacc. de camb. §.1. quæst.5. n.83., & §.2. Gloss.10. n.9., & §.9. gloss.1. n.1. & seqq.* e altri DD. perche non avendo avuto il Signore Acciajoli campsuario in fiera denaro, credito, ne amico, che ivi per lui pagasse la tratta per estinzione del cambio, ne fù di questo per facoltà datagliene proveduto dal Signore Salvatici scrivendone al proprio corresponsale, che facendo la figura di due persone, come Procuratore del Signore Acciajoli pigliava in fiera da se stesso come Procuratore del Signor Silvatici il denaro, che gli bisognava, e contandolo a se medesimo ne erigeva il primo cambio coll' interesse, e provisioni, e poi per estinzione del secondo con sue lettere ne rimetteva il pagamento da farsi dal Signor Acciajoli al Signor Silvatici in Fiorenza nel luogo del dato denaro, quale pure non restando dal debitore pagato, il Signor Silvatici con nuovo cambio, ò sia ricambio augumentato dall' interesse, e provisioni fatto capitale per la prossima fiera, rimandava in fiera coll' istessa forma del primo, e così circolando dal luogo del dato denaro al luogo di fiera, e da questo rimandandosi al primo, augumentandosi sempre il capitale da continui interessi, e doppie provisioni, ne restava aggravato il debitore fino all' estintione di tutto il debito, tutto questo negozio comprendosi non con altro sborso di denaro, che del primo, ma con girare semplicemente le scritture tanto dal Corresponsale di fiera che dal creditore, e tal forma di cambio si chiama colla ricorsa, perche non avendo il debitore denaro, credito, ò Amico in fiera, che paghi per lui, come si ricerca
33 per la giustitia del cambio reale *Peguer. dec.33. n.3.4. Lup. in cap. navigati n.65. de usur. Castill. dec. 112. n.6. & 7. Rebell. de oblig. Just. lib.11. quæst.6. n.10. D. Urceol. de transf. quæst.40. n.18. & 19. Martuill. dec.303. n.7. vers. nihilominus Becc. cons.213. n.65. à 67.* ricorre per patto espresso, ò tacito al creditore, che glie ne fà la carità nel modo suddetto, e questo cambio in sostanza altro non è che un puro mutuo coll' interesse da restituirsi con queste finzioni, e rigiri nel luogo del dato denaro che è il vero contrasegno di mutuo, e non di cambio reale, che doverebbe effettivamente pagarsi in fiera con scudi d' oro di marche permutati, onde meritamente tal modo di cambiare viene dal
34 *Leotard. de usur. quæst.26. per tot. Gait. de cred. cap.2. tit.7. n.1247. Mut. dec.52. n.22. Rocc. resp. 18. n.3. lib.1.* e da altri DD. e Teologi insigni riprovato, come illecito, ingiusto, e pieno di finzioni, benche dal *Scacc. Duard. Rot. Rom. de Luc.* con molti altri sia stimato giusto, e legitimo, e così anco come tale venga ora comunemente da Negotianti anco di buona coscienza praticato, e questo è il maggior fondamento forse che abbia tal modo di cambiare, che per altro le ragioni *in jure* colle quali è approvato sono poco sussistenti, e validamente vengono dal medesimo *Leotard. d. quæst.26.* resolute. *E lo Scacc.* §.2. *gloss.*10. *n.*10. lo tiene molto
35 sospetto per l' affinità, che hà con il mutuo, benche poi nel §.6 *gloss.*1. l' approvi, ne io fe sia lecito in conscienza, piglio ardire di darne giudizio rimettendomi in ciò à PP. Teologi, e Casisti, e alla conscienza di chi lo pratica, bastando, che comunemente in foro exteriori sia tenuto giusto, e così senza scrupolo praticato.

Essendo dunque tal modo di cambiare diretto, ne seguono le conclusioni suddette, che vi siano per sua formalità necessarie

cessarii li spacci di fiera legittimi, e legali, che si ricercano anco quando il creditore piglia a cambio da se medesimo per il suo corrensponsale, representando in questo la persona di dare, cioè di chi dà à cambio e di chi riceve, che è il debitore, come disse
36 *lo Spad. cons. 267. n. 10. lib. 3. è la Ruota cor. Sacrato n. 23. & n. 27. appresso il medesimo*, e dalle lettere di questo cambio colla ri-
37 corsa ne da la formula il medesimo *Scacc. nel d. §. 1. par. 5. n. 84. & seq.*

Ma anco se questo cambio fosse obliquo come dicono i Signori Relatori, cioè, che il Signor Silvatici avesse dato per puro imprestito al Signore Acciajoli il denaro per restituirglielo, e che in questo mentre il creditore, che poteva col denaro imprestato lucrare, impiegandolo in cambi, ò in altro negozio per non ricever questo danno, avesse avuto facoltà dal debitore di pigliare altretanta somma à cambio, e ricambio anco da se stesso à danno del medesimo debitore da durare fino à che non fosse estinto il debito, e restituito il denaro imprestato, del qual cambio, ne parla la *Ruot.* di *Bolog.* ap-
38 presso il Signore *Urceol. de transf. quast. 40. n. 32.* doppo il *Card. de Luc.* ivi citato, anco in tal caso, acciò apparischi di questo lucro cessante, è necessario, che il cambio, che contrae il creditore con se stesso, acciò il debitore sia obligato alla restituzione di tal lucro sia valido, e giusto, e non Secco, e infruttoso, e così che siano i spacci transmessi in fiera coll' espressione del nome del debitore, à danno del quale si cambia, e della somma, che s' è pigliata à
39 cambio, e per che causa, così vuole *la Ruota dec. 52. n. 3. & 4. par. 2. dec. 274. n. 7. par. 5. rec. repetita* appresso il *Cenc. de cens. dec. 539. & dec. 775. n. 2. par. 4. divers. Castill. dec. 112. n. 14. & 15. & 20. Mastrill. dec. 303. n. 15. Botta cons. 57. in fin. Spad. cons. 224. & cons. 267. Rot post cum n. 23. & 27. lib. 2. Seraph. dec. 946. n. 4. Noguerol. alleg. 10. n. 121. Costa ficul. cons. 48. n. 7. Card. de Luc. de camb. disc. 8. n. 2. vers. 4. & disc. 24. n. 9.* e veramente come potrebbe mai il debitore estinguere il suo debito, che sia sotto i cambi, e ricambi, se il creditore pigliasse à cambio, e rinovasse di fiera in fiera i cambi, e non esprimesse nelli Spacci, che egli piglia tanta somma a cambio à danno del tale suo debitore, e la Causa perche, e però alcuni gravissimi Dottori anno voluto, che benche per la facoltà di pigliare à cambio data dal debitore, al creditore non sia necessaria l' interpellazione del creditore al debitore di pagare colla protesta di altrimenti, pigliare à cambio à danno suo, vi sia però necessaria doppo aver pigliato à cambio la notificazione, acciò il debitore, sapendo di stare sotto i cambi, e ricambi, possa provedere alla sua indemnità con estinguere il
40 debito, potendolo fare anco nella prima fiera *Spad. cons. 224. n. 6. & 7. lib. 2. Castill. dec. 112. n. 14. & 15. Mastrill. dec. 303. n. 15. par. 4. Rot. dec. 52. n. 3. par. 2. rec. & dec. 775. par. 4. divers.*

E per mostrare più evidentemente li Signori Relatori, che il cambio presente benche senza spacci legittimi non si possa dire secco, e usurario, e inabile à produrre frutto, ò interesse alcuno, portano l' opinione di gravissimi DD. che anno voluto, dicano essi Signori Relatori, che il creditore, che hà la facoltà di cambiare datali dal debitore, benche non mandi in fiera i spacci, possi nulladimeno conse-
41 guire l' accessioni non come cambi, ma come danni, e interessi di lucro cessante, e ne portano lo *Scacc. de camb. §. 1. quast. 7. par. 2. ampl. 8. n. 261.* con transciverne diffusamente le parole, e il *Capyc. latr. dec. 106. in fin.*

A questa proposizione se gli può rispondere, se li Signori Relatori anno stimato questa conclusione veramente giusta, e vera. Perche dunque non anno dato, queste accessioni in luogo di lucro cessante al Signor Silvatici fino alla restituzione della sorte? Perche l' anno privato di quest' utile giustissimo per tutte le leggi naturali, divine, & umane, essendo restaurativo dall' emolumento perso per causa, e colpa del debitore? ma concessoli solaméte anco a titolo di buona fede gl' utili del cambio decorsi, e percetti? e come con questi non gl' anno concesso anco i ricambi, quali non si danno se non ne cambi perche l' utile di questi diviene capitale, ma non ne gl' interessi di lucro cessante, perche sarebbe interesse d' in-
42 teresse ò verò anatocismo proibito dalle leggi, come dice il *Peregr. cons. 85. n. 28. lib. 3.*

Ma rispondendo piu sodamente si dice que-

questa proposizione dedotta dal *Scacc.* e dal *Capyc. latr.* ne luoghi sopra allegati non essere, ne potere esser vera, e con sodissime ragioni, coll'autorità di molti, e molti Teologi, e Dottori vien riprovata dal *Merend. lib.24. cap.44. à numer.38.& plur. seqq. Leotard. de usur. in append. ad quæst.89. n.41.*, e meritamente perche se il creditore, che hà l'obligo, e facoltà di mandare i spacci, e il credito in fiera non lo manda, deve imputare il mancamento à se stesso, e non al debitore per farli pagare quest'interesse, perche il debitore, che sà che il creditore lo può tenere sopra i cambi, se non paga, non puo dirsi essere in mora, che è il principale requisito per conseguire quest' interesse, come dice
44 *Bertazz. cons. crim.254. n.15. & 16. e Castill. dec.112. n.28.*, potrebbe bene tal' opinione aver luogo, quando il debitore si fosse pigliato l' assunto di mandare in fiera, perche allora mancando sarebbe tenuto al cambio come lucro cessante *Rot.*
45 *dec.231. n.13. & 14. & dec.385. n.2. & 3. par.17. rec. Bich. dec.191. n.9. & dec.71. n.4. par.18. rec. tom.1.*

Ne si dica, che il pagare quest' interesse non è pregiudizio, ne danno del debitore, al quale non si leva più di quello si sarebbe, se il creditore avesse mandato in fiera, anzi utile grande ne riceve, mentre in questo modo non è obligato alle provisioni, perche pur troppo danno ne riceve, mentre viene obligato oltre la sorte à pagare un lucro indebito al creditore, che pagato volontariamente, e scientemente sarebbe donazione per il *Test. nell. l.1. ff. de cond. indeb. & donare est perdere*, & il debitore trattando dalla diminuzione del suo Patrimonio, e così di danno, el creditore di lucro, sibi imputet il creditore, se non hà osservata la forma prefissa dalla legge per ottenere un lucro legittimo,
46 così risponde il *Peri nel suo negoziante cap.19. vers. non mandandosi fol.83.*; È benche *in foro conscientiæ* Secondo l' opinione d' alcuni Morali, il creditore stante l'illegittimità del cambio possi ritenere gl' utili percetti in luogo di lucro cessante, quando veramente l' hà patito, che non si sà quanto questa opinione possi andare avanti, mentre vi resiste la Bolla, che dichiara tali cambi feneratitii usurarii, quale
47 lega anco in coscienza, come dicono il *Castill. dec.243. n.41. Carleval. de jud. disp.7. n.130. Merend. lib.24. Contr. cap.44. n.38.* sopra citati; Nel foro esteriore però, e ne i Tribunali tale opinione non sarà mai
48 attesa come tiene il *Leotard. d. quæst.99. num.9.*, tanto più quando, come nel caso nostro l' interesse di lucro cessante in luogo di cambio non fosse dal creditore domandato, ne provato legittimamente, come per il *Bertazz. d. cons.254. n.9. & seqq.*
49 *Castill. d. dec.112. n.29. Cenc. de cens. q.35. n.22. & quæst.88. n.15. in fin.*; perciò il *Sperell. dec.91. n.91.*, in un caso simile dichiarò i frutti di cambio illegittimo pagati essere imputati in sorte, reservando la facoltà al creditore di domandare, e provare in altro giudizio legittimamente l' interesse del lucro cessante, come anco
50 dal *Coccin. dec.256. n.4.*

E quest' opinione di poter pigliare il lucro cessante in luogo de frutti del cambio, quando i spacci non sono stati mandati in fiera, ò non mandati legittimamente, è disapprovata in pratica da Negozianti d' ottima coscienza, de quali n'abbonda questa Città, perche per il tempo, che non mandano i spacci in fiera, non pigliano interessi di sorte alcuna, come è notorio.

Finalmente epilogando noi quanto abbiamo detto di sopra, se la transmissione de spacci in fiera praticata dal Signor Salvatici è stata peccante non solo in forma, ma come si dice anco in figura, perche la Bolla, la ragion civile, & i DD. ne danno la formalità molto diversa dalla praticata da esso Signore, se non è vero in conto alcuno, che il suddetto modo di cambiare dal Signor Silvatici sia stato mai comunemente, come suppongono i Signori Relatori, usitato in questa Piazza, anzi contrariandovi la notoria consuetudine non solo de Negozianti dell' istessa, ma anco dell'Europa tutta, dove si pratichino i cambi, come si riconosce dalle formule apportate di sopra dal *Scacc. Gait. Peri*, e altri, se la sentenza del Monte di Pietà a relazione d'un Auditore insigne è in termini diversi secondo le dottrine, che allega, anzi più tosto contraria al Signor Silvatici, se abbiamo una sentenza veramente in *terminis terminantibus*, di questo individuale caso nostro deciso dal Supremo Magistrato a relazio-
ne

ne non di uno, ma di tre insigni Auditori della Ruota Fiorentina, come sono tre de Signori Relatori, che anno giudicato il modo di cambiare in fascio con transmettere i spacci in fiera senza nome alcuno in cifra, e senza espressione di somma usato dal Signor Silvatici essere stato illecito, & illegittimo, e perciò non esserli dovuti gl' interessi non pagati, si doverà ora dire il contrario in questo motivo di quello anno detto essi Signori Relatori nella loro relazione approvata dal Magistrato? Si doverà dire, che il medesimo modo di cambiare in corpo, e in sostanza dichiarato ingiusto, ora sia legittimo, e giusto à fine, che à solo titolo di buona fede gl' interessi esatti dal Signor Silvatici non si debbino da lui restituire, ne imputare? E chi non vede essere queste implicanze manifeste; come si può dire, che l'obligazione fatta dal Signor Acciajoli di pagare i cambi sotto condizione tacita, se le lettere legittimamente saranno mandate in fiera non putificata tal condizione, in un tempo possi essere giusta, & in un' altro ingiusta, in un tempo valida, nell' altro nulla? mentre trattandosi fra l' istesse persone, individualmente in caso, nel quale non si da la claudicazione del contratto, milita in tutti i tempi l'istessa causa dell' ingiustizia, e dell' invalidità dell' obligazione? Se il cambio era giusto, e valido per i frutti percetti, la medesima validità doverà essere per i non percetti, e per i percetti; come si concedono al Signor Silvatici a solo titolo di buona fede? Chi ha il titolo giusto, e legittimo del contratto per lucrare i frutti non ha bisogno di buona fede, e chi li vuol lucrare con titolo di buona fede suppone non avere titolo legittimo non essendo la buona fede altro, che *ignorantia rei alienæ*
51 *l. si existimant ubi Bart. ff. pro sol. l. bona fidei ff. de V. S. gloss. in cap. si virgo 34. q. 2.*, e certo è, che se la cosa è d'altri, questo esclude il titolo proprio.

Ne dichino i Signori Relatori per sanare questa irreconciliabile contrarietà, che è tra la sentenza, e il motivo, che non anno dichiarato il cambio, di che si tratta nullo in radice, ne divenuto mutuo, o cambio secco, ma solo illegittimo,
52 la qual dichiarazione opera *ex nunc*, *nec retrotrahitur*, con molt' altre ragioni, che aggiungono nel fine del motivo.

Perche se questa nullità in radice l' intendino per la nullità dell'obligazione fatta dal Signor Acciajoli di restituire la sorte, che questa veramente, e giustamente si dice la radice del cambio, e dell'
53 interesse, come per il *Test.* nella *l. ex contractu ibi usurarum pretii orationem ff. de act. empt. l. fin. ff. de eo quod certo loco l. si non sortem in princ. ff. de cond. ind. l. placuit ff. de usur.* prova il *Leotard. de usur. q. 89. n. 23.*, e questa era superflua dichiararla nulla, perche la sua validità non si può contendere, ne si contende; se poi l' intendono per la promissione del Signor Acciajoli di pagar gl' interessi, dependendo questi dalla trasmissione di legittimi spacci in fiera; perche senza questi non si devono gl' utili, ne gl' interessi de cambi, come dispone la Bolla di Pio V., e dicono l'autorità da noi sopra riferite; se essi Signori Relatori anno dichiarati i spacci trasmessi dal Signor Silvatici in fiera illegittimi anno tagliato affatto la radice a gl' interessi, che per quei cambi aveva percetto il medesimo Signor Silvatici, altrimenti bisognerà dire, che anco se i cambi siano illegittimi, che è l' istesso, che dire fatti contro la legge, e per conseguenza illeciti, ingiusti, saranno nientedimeno giusti, e legittimi gl' interessi di tali cambi, e così un arbore, che sarà senza radice secco, & infecondo, che così il cambio illegittimo vien chiamato comunemente da Dottori, sarà fecondo, e partorirà frutto, o pure sè non partorirà frutto, ne si renderà fecondo sarà, lecito al creditore pigliar' utile da quella pecunia, che senza cambiare è restata nelle mani del debitore, cosa, che in ambedue i modi non può, ne deve sentirsi dire.

Dicono finalmente i Signori Relatori, che questi sieno gl' effetti della buona fede, che per quel tempo, che gl' inte-
54 ressi sono stati percetti in stato di buona fede, si rendino leciti, e giusti, ma non già quelli, che si devono percipere dopo detetta la nullità del contratto, perche questi dal creditore costituito in mala fede non si possono percipere come ingiusti, & illegittimi, applicando queste proposizioni al caso presente, & apportando alcune dottrine del *Card. de Lut.* Boc-

Boccar. Spad. Cenc. Rot. Rom., e altri.

Ma tali proposizioni non si convengono al caso nostro, perche se il modo di cambiare da principio per l'illegittima transmissione de spacci non fù lecito, come gl' istessi Signori Relatori l'anno giudicato, la buona fede del Signor Silvatici dice
55 il *Leotard. de usur. quæst.*99. *n.*8., non lo può mai render lecito, e giusto, in modo, che egli abbia lecitamente con questa buona fede potuto lucrare gl' interessi di tal cambio da lui percetti; Può bene operare la buona fede, che prima d'esser provato l'indebito, e l'illegittimità del cambio, chi ha ricevuto gl' interessi indebiti, li possa ritenere fino alla dichiarazione, o vero, che il Campsore stante la sua buona fade sia scusato dalle pene laicali, e spirituali inflitte per i contratti, e cambi ingiusti, ma non già mai, che dopo dichiarato l'indebito, e l'ingiustizia del contratto, e dell'interesse egli non sia obligato alla restituzione del tolto inde-
56 bitamente *Alex. cons.*121. *n.*11. *& seq. lib.*4. *Seraph. dec.*1006. *n.*8. *Cenc. de cens. quæst.*88. *n.*12. *Rot. dec.*119. *n.*5. *post ipsum Roder. de ann. redd. lib.*1. *cap.*17. *n.*53. *Becc. cons.*213. *n.*22. *Rot. Flor. relata à Samin. contr.*34. *n.*98. *Sperell. dec.*91. *n.*85.86.87. *&* 91. *vers. debet*, *&* *n.*92. *Leotard. de usur. quæst.*99. *n.*6.7.8., *&* *quæst.*100. *n.*60., anzi il medesimo *Leotard. d. quæst.*99. *n.*37., dice, che chi hà pigliato questi interessi illeciti a pena può essere scusato da causa alcuna, se non lo scusasse l'impotenza di restituire per la povertà, e che tal buona fede non scusi dalla restituzione lo ferma
57 anco il *Card. de Luc. de usur. disc.*17. *n.*20. *&* 21. *in fin.*, & in molt' altri luoghi.

Ne si dica, che il nostro contratto di cambio non sia onninamente, e perfettamente usurario per avere il Signor Silvatici cambiato parte legittimamente, e parte illegittimamente, e però in quello,
58 che ha ecceduto non vi sia luogo all'imputazione, non dandosi l'usura se non nel mutuo vero, o interpetrativo, ma non già quando s'eccedesse nel ricevere l'interesse secondo l'opinione della *Ruota* nella *dec.*51. *par.*17. *rec.*, che fù anco del *Card. de Luc. de camb. disc.*28.

Perche doviamo considerare, che noi non siamo in un solo cambio, che in parte, & in un tempo sia stato fatto legittimo, & in parte in altro tempo sia stato fatto illegittimo con eccedere l'interesse legittimo, ma in più, e diversi cambi, proibendo la Bolla di Pio V. fare un sol cambio per più fiere, e però si devono dire tanti cambi, quante sono le fiere, nelle quali s'è cambiato, come anco dice il *Card. de Luc. de camb. disc.*1. *n.*14. *vers. deinde*; Che però avendo il Signor Silvatici in molte fiere cambiato male, e illegittimamente, & in altre cambiato bene, in queste l'interesse è rimasto giusto, come derivante da cambio legittimo, e nell'altre è rimasto ingiusto, & illecito, come proceduto da cambio illegittimamente fatto, e così usurario, e feneratizio per essere stato percetto per occasione dell'uso della pecunia, che per quel tempo, che non è andata in fiera era restata infruttifera in mano del debitore, che non era altro, che mutuo interpetrativo fatto per quel tempo dal creditore, non essendo proibito mutuare *ad certum tempus*, purche vi sia qualche comodo del creditore *l.*2. *ff. de reb. cred.*

Oltre che non è vero quello, che dice la *Ruota in d. dec.*51. *par.*17. *e il Card. de Luc. d. disc.*28., che per l'imputazione dell'interesse, in sorte sia necessario, che l'interesse sia totalmente usurario, perche come abbiamo detto di sopra, basta, che sia stato pigliato ingiustamente, anco in piccola quantità, perche allora ancora la legge imputa in sorte l'indebitamente
59 pagato per rata, il Testo è puntuale nella *l. si non sortem*, dove la *gloss. Bart. Castrens.* e altri *ff. de cond. indebiti Bich. dec.*74. *in fin. post Merlin. de pignor.*, *&* *dec.*63. *n.*2. 3. *&* 4. *par.*18. *rec.* che recede dalla *d. dec.*51. *par.*17. confermando la prima che, e la *dec.*281. *par.*16. *rec.*, bastando, che l'indebito sia repetibile, per il che vi è nel corpo civile tutto il *tit. ff. & C. de cond. ind.* E quandò anco non fosse luogo all' imputazione, non è per questo, che non sia luogo alla restituzione dell' indebitamente pagato, come anco ammette la *Ruot. in*
60 *d. dec.*51. E con grandissima ragione perche l'obligo della restituzione è fondato nella violazione della giustizia commutativa, per la quale si è inferito danno al prossimo con appropiarsi l'altrui à se senza causa legittima, e però dovendosi tal

dan-

danno resarcire, acciò ogn' uno resti uguale, non v' è buona fede, nè altro, che scusi dalla restituzione secondo la
61 dottrina di S. Tomaso 2. 2. quaest.62. n.63. P. Staph. à S. Gregor. de restit. lib.1. cap.1. n.3. & 5. P. Medin. in C. ejusdem tract. in praef. vers. hac autem, & quaest.2. vers. ad id quaest.3. Schittin de Just. distrib. disp.4. art.1. n.4. & 6. Duard. de camb. §.1. quaest.34 n.15. verità conosciuta anco da gl'istessi Eretici, quando dissero, che il restituire l'indebitamente ricevuto sia de jure naturali,
62 anco se il ricevuto fosse per errore, o per Juris ignorantiam, & bona fide, la ragione è la naturale equità, ne alter cum alterius damno locupletetur, come per il Text. della l. nam hoc natura, & l. indebiti cum §. Sed si necem ff. de cond. ind. Becc. d. cons.213. n.22., e tanto più s' augumenta questa obligazione naturale, doppo che sia dilucidato l' indebito, perchè allora ritenendosi con mala fede il pagato, vi si aggiunge anco il precetto divino, che obliga alla restituzione, contenendosi sotto tal precetto non meno il negativo di non rubare l' altrui, che l' affermativo di restituirlo, co-
63 me disse il P. Medin. nel d. suo C. de restit. quaest.2. vers. ad rationes, & d. vers. ad id, & quaest.10. vers. si autem.

E tal restituzione dell' indebito s' esequisce non solo mediante facto hominis coll' attual restituzione, e reddizione dell' ingiustamente tolto, ma anco ex operatione legis, che imputa ipso jure gl' interessi indebitamente pagati nella sorte, estenuandola per la rata dell' indebito pagato ad impediendum cursum usurarum in futurum etiam creditore invito, reputandoli in modo, come se il debitore gl'avesse pagati nominatamente à conto della sorte à principio, e tal' imputazione, come dependente dall' istessa origine, perciò si chiama piu tosto calculazione, che compensazione, così il Roman. cons.328. n.1.
64 Jo: Franc. Cost. cons.9. n.4. Merlin. de pign. lib.5. quaest.6. n.7. & 8. & post eum dec.74. n.28., e latamente la medesima Ruota in d. dec.63. à n.2. & seq. & n.8. par.18., che parla in punto del cambio, gl' interessi del quale erano stati indebitamente pagati, e di questo doppio modo di restituire, e quando abbia luogo l' imputazione, e quando la restituzione, ne discorrono
65 pienamente doppo l. Amat. Escob. Vela, Duard. e altri l'Olea de cess. Jur. tit.6. quaest. 10. à n.39. & plur. seqq. Larrea alleg. Fisc.24.

Ne giova contraporre à tal' imputazione nel caso nostro la conclusione, che il possessore di buona fede faccia suoi i frutti percetti, e coll' istessa buona fede consunti, sì perche questa regola ha luogo ne frutti percetti dal possessore di buona fede d' una Casa, ò podere, ò simile corpo fruttifero di sua natura, ma non già ne frutti della pecunia, che di sua natura
66 è sterile, & infecõda come dice il Leotard. d. quaest.99. n.7.; sì anco perche facendosi l' imputazione de frutti del cambio nella sorte ipso jure, nell' istess' atto del pagamento, come di sopra s' è detto, ricevendo functionem in genere suo, non v' è luogo à considerare la confunzione de medesimi frutti, avendone di già disposto la legge ipso jure, & ipso facto solutionis nell'
67 estenuazione della sorte Cenc. de cens. d. quaest.88. n.5. & 15. Leotard. de usur. quaest. 11. n.41. Sperell. dec.91. n.88. Duard. de censib. §. 3. quaest.20. n.5. & 33. Rot. d. dec.63., e però si dice, che l' imputazione habet vim solutionis factae, non faciendae
68 Capyc. latr. dec.25. n.40.

Ne meno à proposito fanno le dottrine del Card. de Luc. Boccac. Spad. Ruot. & Cenc. allegati come puntuali da Signori Relatori.

Perche il Card. de Luc. nel disc.28. de
69 camb. parla in caso diversissimo d' un debitore per un cambio limitato à sette per cento, che aveva pagato per molto tempo à tal ragione, e che essendosi ritrovato, che in fiera i cambi erano stati in minor quantità, pretendeva repetere l'eccesso pagato, ò imputarlo in sorte, e fù detto dal Signor Cardinale, che essendosi il debitore assunto il peso di mandare in fiera, e non l' avendo fatto, non avesse ragione di domandare la suddetta repetizione, ne l' imputazione, stante la buona fede del creditore, che aveva ricevuto il suddetto frutto del cambio alla ragione pattuità, dice però il medesimo Card. de Luc., che se il creditore si fosse pigliato egli il peso di mandare in fiera, in tal caso non gl' averebbe suffragato la buona fede; così egli in d. disc.28. n.10., Onde non essendo il caso nostro in cambio limitato, ma corrente, nel quale il creditore s' è

pigliato l'aſſunto di mandare i ſpacci in fiera, *tantum abeſt*, che detta dottrina *del Card. de Luc. in d. diſc.*28. *&* 31., che parla nell' iſteſſo caſo, come ſi vede dalle parole riferite dalli Signori Relatori, oſti alla noſtra concluſione; che *bona fides non excuſet à reſtitutione cambiorum illegittimorum*, che piu toſto la comprova, mentre il non mandare legittimamente in fiera è provenuto dal fatto del Signor Silvatici medeſimo, che doveva eſſere più cauto, onde beniſſimo ſe gli poteva rimproverare quel detto, *diſce cautius negotiari*.

E quì ſi deve avvertire, che ſimil caſo
70 fù deciſo dalla *Ruot. Rom.* nella *dec.*51. *par.*17. *rec.* allegata da Signori Relatori, nel quale denegò al debitore l'imputazione, e la diede ſolo *a die oppoſita compenſationis*, la qual deciſione poi fù dalla medeſima Ruota revocata nella *dec.*63. *par.* 18. *tom.* 1. *recen.*, che *plenis votis*, recede dalla medeſima deciſione, riſpondendo a tutti i ſuoi fondamenti, confermando la prima in detta cauſa fatta, che è la *dec.*281.*par.*16. *rec.*, onde ſi può riconoſcere da queſta ancora, che niun fondamento ſi può fare in detti due *diſc.*28. *&* 31. *del Card. de Luc.*

Meno fa a propoſito del caſo noſtro
71 il *Boccac. de ſociet. offi. n.*173. *& n.*191., quale parla d' uno offiziale, cha aveva pigliato ducati 300., con patto, che anco finita la ſocietà doveſſe pagare l' intereſſe ſino alla reſtituzione della ſorte, & avendo l' Offiziale venduto l' offizio, e continuato a pagare l'intereſſe pattuito, fù dal medeſimo preteſo, che l' intereſſe ſi doveſſe imputare, e non eſſere obligato a pagare in futuro, fù detto, che l' intereſſe non ſi doveſſe imputare, non per la buona fede del Socio, della quale *nec verbum quidem*, benche attualmente nel ſocio creditore ignorante la vendita vi concorreſſe, ma per tre altre ragioni. Prima perche queſta era natura della ſocietà, che ſe finita quella ſi ritiene il denaro del ſocio, ſe gli devino gl' intereſſi per la *l. ſocium qui*
72 *in eo ff. pro ſoc.*, *&* il medeſimo *Boccac. in d. tractat. n.*174. *&* 176. Secondo per la promiſſione giurata, e per l' obligazione camerale, che l' interpellava il debitore giornalmente a pagare, e doveva eſequirſi. Terzo perche avendo l' Officiale ſcientemente pagato l' indebito, mentre
73 egli ſteſſo aveva venduto l' officio, ſi preſume, che abbia donato per la *l.* 1. *ff. de cond. indeb.*

Il *Spad. conſ.*236. *par.*2. parla di frutti
74 d'un cenſo, il cui capitale era ſtato depoſitato per inveſtirſi, dell'originale del qual cenſo non appariva chiaramente, e dice, che non ſi devano imputare nel capitale, perche non era repetibile, ſecondo la diſtinzione da noi ſopra allegata dell' Oleà e del Larrea. Dice ancora, che non ſi devano reſtituire, perche ò il debitore ſapeva, che non v'era il cenſo, *& ſibi imputet*, ſe ſcientemente pagò l' indebito, preſumendoſi che gl' abbia volſuto donare, e tanto più avendoli il creditore *conſumti bona fide* allega il *Teſt.*, *& gloſſ.* nella *l. fructus ff. de uſur.* e nella *l. ex annuo ff. de donat. inter virum*, *& uxor. Menoch. de recup. remed.* 15. *n.* 164. *& il Boccac. in d. n.*191., quali parlano in termini diverſi, come ſi riconoſce da medeſimi, e con diverſe ragioni dal noſtro caſo, e per maggior chiarezza vedaſi il *Seraſin.* nella *dec.* 1226., che fù nel caſo medeſimo, che non parla punto ne poco di buona fede, ma ſi fonda ſopra altre ragioni che in *d. dec.* ſi potevano vedere.

La *dec.*29. *n.*4. *par.*9. *rec. & il Priol.*
75 *dec.*242. *n.* 18. ſono nel caſo d' un cenſo coſtituito ſopra fondo non libero, per il quale il creditore non potè percipere i frutti, e non con titolo d' intereſſe ſtante la ſua nullità, e diſſero, che ſtante l' ignoranza del creditore nella coſtituzione del medeſimo, benche il cenſo in ſoſtanza foſſe nullo, nulladimeno al medeſimo creditore ſe gli dovevano gl' intereſſi del cenſo alla ragione pattuita, non come
76 frutti di cenſo, ma come d' intereſſe. *Cene. de cenſ. quaeſt.*14 *n.*13., *&* 14.

Il Cardinale medeſimo de *Luc. de cenſ. diſc.*31. parla d' un cenſo, il fondo del quale nell'atto della coſtituzione fù tenuto per proprio, e libero dal debitore, e poi fù evitto, e dice, che il creditore, che fù in buona fede da principio, e il debitore in mala, e in dolo, poſſi ottenere i frutti del cenſo almeno come danni, & intereſſi.

Meno fa oſtacolo il dire, che il Signor Acciajoli aveſſe ſcienza di queſta illegittimità de cambi, e non oſtante queſto non ſolo abbia volſuto pagare gl' intereſſi, ma anco aſſegnare una parte di capitale,

che

che tanto più fa presumere non esservi l' obligo della restituzione.

Perche questa scienza non si presume,
77 che deve esser provata con tutte le sue circostanze, trattandosi di materia pregiudiziale, acciò possa aver luogo il testo nella *l.1.ff. de cond. indeb. Merlin. dec.*409. *n.*27.; ne meno si deve dire il pagamento de gl' interessi essere stato fatto volontariamente, perche restando il Signor Acciajoli anco debitore di grossa somma per residuo della sorte dal Signor Silvatici, si presume fatto il pagamento de gl' interessi senza contesa, a fine di rendersi il creditore benevolo nella restituzione della sorte *gloss. in d. l. si non sortem* §. *Si quis falso in*
78 *verbo indebitum ff. de cond. ind. Becc. cons.*213. *n.*18. *& seq. & Bich. dec.*306. *n.* 18. *&* 26. *Leotard. quaest.*99. *n.*21.22. *& seq.*, la qual ragione serve anco per rispondere al pagamento fatto di parte della sorte, *ut benignorem sibi redderet creditorem in concedenda dilatione pro solutione residui*, come ivi dice la *Gloss. sud. in fin.*, e bene à ciò si confà quello, che dice lo Spirito Santo nelle
79 Sacre Carte, *dives pauperibus imperat, & qui accipit mutuum servus est fœneratoris Proverb. cap.*22.

Per coronare poi il loro motivo, portano i Signori Relatori una proposizione usurpata colle parole precise del *P. Gio: Allozza, che nel suo alfabeto morale de casi*
80 *di coscienza, che nella disp.*2. *sect. unica n.*10. *in verb. cambium*, con poche parole dice, *cambia dubia si jam facta non condemnanda, si facienda non approbanda*; Concetto veramente difficile ad intendersi, perche se il P. Allozza questi cambi dubbii già fatti gl' intende per i contratti de cambi già fatti avanti, che si disputi il caso della loro validità, e giustizia, e de gl' interessi de detti cambi percetti, & in tal caso mentre dice, *non condemnanda*; se parla in *foro conscientiæ*, come pare sia la sua materia, è contro quello, che dicono comunemente i Dottori, che in *casu dubio favore Animæ* il contratto si deva dichiarare ingiusto per obligare il creditore alla restituzione, perche questa è la parte più sicura in coscienza, come anno ancora detto i Signori Relatori, ma imperfettamente per il *Bald. cons.*453. *n.*10. *Becc. d. cons.*213. *n.*76. *&* 103. *Cavalcan. dec.*16. *n.*9. *par.*2. *Sesse dec.*301. *n.*34. *&* 35. *Peu. dec.*124. *n.*22., se poi parla in *foro exteriori*, e in tal caso ancora è contro l'altra opinione parimente ricevuta da Dottori, che vuole indistintamente, che il contratto in dubbio si debba dichiarare giusto, e valido secondo il *Roland.*, *Scacc.*, *de Luc.*, *Rot. Rom.*, & altri allegati da' Signori Relatori nel principio del loro motivo. Se poi parlasse del modo di contrarre i cambi osservato da Contraenti, cioè che per i fatti in tal modo dubbiosi non debbano condennarsi, ma solo reprovarsi quelli da farsi, e questa interpetrazione volesse applicarsi al caso nostro, come dunque i Signori Relatori contro questa dottrina, se anno stimato dubbioso il nostro cambio, l'anno dichiarato illegittimo, e reprovato? Secondo questa lo dovevano dichiarare giusto, e valido, e non condennarlo, come anno fatto, onde si vede poco, o niente far' a proposito la dottrina del P. Allozza.

Ma quello, che supera ogni difficoltà, è, che veramente il cambio nostro non è dubbio, se sia valido, o nò, perche stante il difetto nella sua sostanza, che è la trasmissione de spacci illegittimi in fiera, il cambio s'è reso ingiusto, invalido, & illegittimo, e così anco riconosciuto, e dichiarato da Signori Relatori, qual dichiarazione non si può ora più tergiversare, ne revocare per il presente motivo, che solo si dice parte di sostanza per dichiarare la sentenza dubbiosa, ma non già quando contradice, e recalcitra alla sen-
81 tenza *Scacc. de re jud. gloss.*4. *quaest.*17. *num.*72. *in fin.*

Quello poi, che dicono i Signori Relatori nell'ultimo periodo, e conclusione del loro motivo per la *Ruot.* dopo il *Salgad. Bich. Rol. Decian. Samin.*, è inapplicabile, e fuori del caso, e del discorso nostro, e le dottrine allegate estranee, di modo che quanto fin'ora s'è detto, e allegato di sopra, porta seco la sua total resoluzione &c. *Laus Deo, & B. Virgini &c.*

Cosimo Farsetti Auditore del Magistrato Supremo.

Hæc relatio fuit approbata, nam licet Supremus Magistratus teneatur exequi relationes ipsi ab Auditoribus Rotæ factas, quando eis fuerunt commissæ causæ

ad referendum, illa tamen de qua in *decis.49. la 2. post Addit. D. Balduccii ad Ramon. tom.1.*, facto prius verbo cum Serenissimo D. Magno Duce, fuit rejecta, & votum supra impressum executioni demandatum.

SUMMARIUM.

1 *Tutores tenentur jurare de calumnia, & n.7.*
2 *Positiones undè ortum habuerint.*
3 *Tutor tenetur respondere positionibus in causa pupilli.*
4 *Pupillus propter ætatis imbecillitatem, non admittitur ad jurandum.*
5 *Et ideò testimonium ferre non potest.*
6 *Jurare debet ille, qui convenitur.*
8 Michalor. de posit. cap.68. n.20. *Reprobatur, & n.9.*
10 *Juramentum aliud est credulitatis, aliud veritatis.*
11 *Tutor tenetur præstare Iuramentum veritatis, respondendo positionibus.*
12 *Maximè quando est informatus.*
13 *Mulier non tenetur respondere positionibus, nisi cum consensu Advocati.*

ARGUMENTUM.

Firmatur in hac decisione Tutores in causa sui pupilli, teneri ad respondendum positionibus: maximè quando continet materias, de quibus ipsi sunt informati.

DECISIO CCCXV.

Confirmandam esse diximus pronunciam D. Judicis à quo ad favorem D. Hieronymi Vanni, contra D. Joannem Franciscum Barsottum, ubi per dictum D. Hieronymum fuit petitum responderi positionibus per eum productis in Judicio intentato contra dictum Barsottum minorem per suos Tutores.

Et pro fundamento nostræ decisionis
1 accepimus *Text. in l.2. §. Quod observari C. de Jure Jur. propter Calumn.*, ubi habetur, Tutores teneri ad Jurandum de calumnia, ubi *Glossa, Bartol. Bald. Salicet, & alii scri-*
2 *bentes*; ex quo §. Ortū habuerunt positiones *Bartol. ibi n.115.* Et sic etiam positionibus
3 tenentur Tutores respondere, *Glossa magna super d. §. Quod observari, & ibi Petrus de Ancharano, & Paul. de Castro, Galupp. prax. Sacræ Reg. conf. Neapol. par.2. cap.19. n.9. Rovit. super Pragmat. regni Pragmat.8. de ordine Judic. n.32. Capyc. latro dec.88. per tot. in secunda parte Compendii in verbo Tutor an cogi.*

Nec pupillus ad Jurandum admittitur propter suam imbecillitatem, nam ejus
4 etas quod videt, ignorat, *l.1. C. de Falsa moneta Bartol. in authent. principalis §. Quod observari n.15. & ibi Bald. n.9. Abbas in cap. cū causam vers. quo ad secundū n.11. de Juram. Calumn. Speculat. in tit. de Juram. Calumn. §. Restat versic. sed numquid*, & sic non po-
5 test etiam testimonium ferre *Farinacc. de Testib. quæst.55. n.5.*

Et quamvis prædicta opinio habeat duas limitationes, nempè non procedere, quando minor est doli capax, & quando est æqualiter cum Tutore informatus de negocio contento in positionibus;

Attamen responderi potest, ultra quod minor habet præsumptionem legis contra se, *Salycet loco citato circa finem*, prędicta forsan habere locum, si institum fuerit responderi per minorem, & non per tu-
6 torem, nam ille, qui convenitur, jurat *Gloss. in d. l.2. §. Quod observari C. de Juram. propter calum. in verbo, scire possunt.*

In casu nostro non erat disputatio, an minor deberet respondere interrogatus;
7 sed an Tutores, contra quos institum fuit, cogendi forent *Salycet in d. l. 2. §. Quod observari n.4. l. quoties §. Si Tutor ff. de noxali act. & ibi Bartol. Capyc. latro dec. Neap. loco citato.*

Nec obstare visum fuit opinio *Micha-*
8 *lor. de Position. cap.68. n.20.* fundati super *dec. Luc. Ludovici 41. n.7. & doctrina Rebuffi super constit. regni tract. de respons. per verbum credit., vel non credit. artic.2. glos.1. versic.2. testetur circa finem fol.358.*

Nam alia opinio tanquam magis in usu recepta nobis magis placuit, habita etiam consideratione de communi stylo, ex qua ratione testatur ità fuisse alias decisum
9 *Cabed. dec. Lusitan. 137. par.1.*

Nec minus obstare distinctionem, quam DD. faciunt inter Juramentum Calumniæ, & Juramentum, quod præstatur, dum positionibus respondetur, scilicet
10 unum esse credulitatis, alterum veritatis *Salycet. loco supra citato, Bartol. in d. l.2. n.3. & 7. Riminald. cons.491. n.20. Surd. dec.17. n.13. Thomat. dec.70. n.1. & 2. Pacian. de probat. lib.1. cap.2. n.11. Mascard.* de-

de Probation. conclus. 1176. n. 29. Rugginell. practicar. quaest. cap. 16. n. 5. Gratian. discep. for. cap. 105. n. 5. Michalor. de position. cap. 40. per tot.

Nam quomodocumque sit, tutor tenetur ad praestandum juramentum veri-
11 tatis *Bartol. in l. quoties §. Si tutor ff. de noxal. act. Ancharan. Paul. de Castro. in §. Quod observari l. 2. C. de jure juran. propter Calumniam.*

Omnesque praedictae difficultates fuerunt omnino sublatae ex lectura positionum, quae nobis ostensae, vidimus contenta in eis spectare magis ad notitiam DD. Tutorum, quam ad scientiam d. D. Barfot: i minoris, & ideo tamquam magis informati ipsi Tutores respondere, & ju-
12 rare debebant *Bartol. in l. qua bona §. Si alieno ff. de damno infecto Borell. in summa dec. tit. de artic. position. & Cupit. n. 112.*

Sed quia inter Tutores aderat D. Maria Vidua Mater dicti minoris, dicendum duximus esse accipiendas ejus responsiones cum praesentia D. Advocati in causa, prout in casu responsionis faciendae per simplicem, & idiotam personam volverunt
13 *Bald. in l. 2. C. de jurum. calumn. Hostiensis. in cap. dilecti de Judic. Speculat. tit. de positioni. §. 7. versic. sed Patronus Maranta de judiciis in 6. pur. versic. quarto casus n. 16 Vestrius Prax. Civil. cap. 14. n. 8. Alexand. in l. 1. sub n. 4. ff. de vulgar. & Pupill. Menoch. de arbitr. cas. 193. n. 4. & Cas. 194. n. 78. Asin. Prax. Judic. §. 19. cap. 115. limitat. 4. n. 4.*, attenta maximè positionum difficultate, juxta doctrinam *Joseph. Ludovici dec. Perusin. 151. per tot. Borell. in summa dec. de artic. position. & cap. n. 117. Michalor. de position. cap. 33. n. 13. 14.* & 15.

Et ita &c.

Franciscus Venturinus Sindicus.
Franciscus Pelliccinrius Auditor, & J. V.
Julius Mencaccius Audit. Conf. & Relator.

In actis Ser. Caesaris Carelli secund. 1650.

S U M M A R I U M.

1 *Usufructus, mortuo usufructuario, ipso jure cum proprietate consolidatur.*

2 *Proprietarius, mortuo usufructuario, incipit habere utramque possessionem, civilem scilicet, & naturalem, & propterea eidem concedenda venit manutentio.*

3 *Clausula constituti de sui natura transfert possessionem manutenibilem tam in constitutarium, quam in illius haeredes, dummodo tamen respiciat etiam ipsorum favorem, & num. 4. & 5.*

6 *Retentio non datur non habenti possessionem.*

7 *Retentio bonorum mortuo viro, non conceditur mulieri pro suis dotibus, si adsit statutum continuans possessionem defuncti in haeredem ipso jure.*

8 *Retentio non potest ei concedi, in quem nec per momentum fuit possessio.*

9 *Pro retentionis concessione requiritur, quod creditum, pro quo ea praetenditur, sit certum, & liquidum in substantia, & quantitate, & n. 10.*

11 *Retentio non est licita, quando res ex alia causa, quam ex illa, per quam ipsa praetenditur, pervenit in dominium creditoris.*

12 *Per haereditatis aditionem transeunt in haeredes, omnia bona, jura, & actiones, quae per prius fuerant defuncti.*

13 *Instrumentum publicum facit probationem probatam inter contrahentes, illorumque respectivè haeredes.*

14 *Alimentorum promissio est intelligenda in domo alere debentium, & n. 36.; contrarium tamen est verius, at n. 37.*

15 *Alimentorum promissio absque alia expressione intelligitur eo modo, quo de tempore contractus promissor solitus erat alimenta praestare, contrarium verius n. 38.*

16. *Observantia est optima contrahentiam interpres.*

17 *Si haeres inceperit uno loco praestare alimenta, cogi potest ad praestationis perseverationem in eodem loco.*

18 *Pacta correspectiva semper reduci debent ad aequalitatem.*

17 *Alimenta cum minori incommodo praestantur in domo promittentis.*

20 *Donationes debent esse minus prejudiciales donanti, quam fieri possit.*

21 *Negligentia exigendi, quod sibi debetur, non praesumitur in inope.*

22 *Quod expressum in instrumento non legitur, pro omisso habetur, praecipuè quando à contrahentibus faciliter id exprimi poterat.*

23 *Alimentarius si non expressit, quod in domo tantum intendebat praestare alimenta, ubique*

quæ tenetur.

24 *Alimentorum materia de sui natura est favorabilis, nec admittit restrictam, sed latam interpretationem.*

25 *Alimenta simpliciter promissa hominis dispositione, ubique præstanda sunt, quidquid alias esset dicendum, si ex juris dispositione deberentur, & n.*26.27.39.*&* 43.

28 *Alimenta quando simpliciter fuerunt promissa, intelligitur contemplatus solus favor alimentarii scilicet recipientis alimenta.*

29 *Alimentorum restrictio in domo promittentis tantum speciem servitutis præsefert.*

30 *Nemo tam fatuus præsumitur, ut velit suum jactare.*

31 *Quod non est verisimile, non est credibile.*

32 *Inverisimilitudo imaginem præsefert falsitatis.*

33 *In compensatione requiritur, ut ex utroque latere servetur æqualitas.*

34 *Compensatio crediti puri cum credito conditionali, nec crediti speciei cum credito quantitatis in jure non admittitur.*

35 *Subrogatorum natura est, ut subrogatum assumat naturam illius, in cujus locum subrogatur.*

40 *Quod purè relictum est sub conditione dari nequit.*

41 *Expenditur* tex. in l. cum alimenta 22. ff. de alimentis, & cibariis legatis.

42 *Quando de mente relinquentis non constat, sumenda est interpretatio secundum morem, & consuetudinem disponentis.*

44 *Voluntas clara non admittit conjecturas.*

45 *Argumentum ab observantia non habet locum in claris, sed in dubiis tantum.*

46 *Actus æquivocus non est aptus inducere observantiam interpretativam.*

47 *Explicatur* text. in l. si fideicom. 50. §. fin. ff. de judic. *cum aliis, & n.* 52.

48 *Hæres, qui in uno certo loco incepit solvere alimenta, tacitè censetur se obligare ad ibidem imposterum præstanda.*

49 *Ut quis intelligatur renunciare favori suo, requiritur ut actum faciat, qui sit incompatibilis cum illo.*

50 *Renunciatio nunquam præsumitur, dum alia sumi potest interpretatio.*

51 *Renunciatio cum sic stricti juris non inducitur, nisi ex verbis, & factis illam necessario concludentibus.*

53 *Præjudicium non valet extendi ad diversas dispositiones.*

54 *Voluntas tacita, quæ ex actu colligitur, non debet extendi ad diversa.*

55 *Alimenta si fuerint donata, quoad vixerit, intelliguntur tot dispositiones quot anni.*

56 *Quæ conclusio non solum verificatur in terminis dispositionis factæ per ultimam voluntatem, verum etiam extenditur ad dispositionem inter vivos.*

57 *Reprobatur Theorica* glos. in l. quod legat. 38. ff. de judic.

58 *Correspectivitas in dubio non præsumitur.*

59 *Taciturnitas cum aliis conjecturis conjuncta facit præsumere satisfactionem.*

60 *Non vero reddit conditionalem dispositionem puram, & liberam.*

61 *Instrumentum publicum facit probationem probatam.*

62 *Nec contra eum admittuntur conjecturæ, & præsumptiones.*

63 *Conjecturæ, quæ adhærent regulæ, in concursu præferendæ sunt.*

64 *Conjecturis hinc inde concurrentibus regula standum est.*

ARGUMENTUM.

Quæstio, quæ hic præcipuè examinatur, ea est, an promissio, & conventio præstandi alicui alimenta, debeat intelligi, & interpretari, ut alimenta debeantur solum in domo alere debentis, vel potius ubique debeantur, & pro hac secunda parte ad favorem alimentandi resolvitur in puncto Juris, & respondetur conjecturis, quæ in contrarium afferebantur.

Florentina Manutentionis, & Alimentorum Donationis.

Jovis 17. Decembris 1676.

DECISIO CCCXVI.

COmmissa nobis ad referendum ab Illustrissimo Magistratu causa tam conventionis, quam reconventionis inter nobiles Dominos fratres de Sacchettis ex una, & nobilem Dominam Margheritam pariter de Sacchettis, & uxorem Domini Equitis Julii de Upezinghis mm. & nn. ex altera, retulimus quoad caput conventionis fuisse, & esse prædictis DD. Fratribus de Sacchettis concedendum petitum mandatum de manutenendo, sive in subalterna conditione, & quatenus opus fuisset de immittendo in possessionem bonorum, de quibus in petitione Dominorum fratrum, condemnando Dominam Margheritam ad relaxandum eadem bona eisdem Dominis fratribus una cum fru-

fructibus ab eadem perceptis à die litis contestatæ, & in posterum percipiendis usque ad realem, & effectivam dictorum bonorum relaxationem, & juxta liquidationem de jure faciendam.

Quoad vero caput reconventionis fuisse, & esse condemnandos eosdem DD. fratres de Sacchettis modis, & nominibus, ad solvendum eidem Dominæ Margheritæ hæredi quondam Domini Senatoris Vincentii de Sacchettis patrui alimenta ipsi Domino Senatori Vincentio donata à Dominis Alexandro, Matthæo, & Joanne patre, & patruis respectivè prædictorum Dominorum fratrum reconventorum, juxta liquidationem de jure, & secundum sensum Instrumenti faciendam, dissentiente tamen in hoc secundo capite reconventionis uno ex Dominis &c.

Et quoad primum caput conventionis moti fuimus ad ita referendum, quia ex parte DD. fratrum de Sacchettis concludenter per publicum Instrumentum, probatur prædia, de quibus erat controversia, usque de anno 1656. sub die 2. Novembris &c. empta fuisse per Eminentissimum Dominum Cardinalem de Sacchettis B.M. à Domino Vincentio de Sacchettis cum clausula constituti, & relicto ususfructu ex magnificentia dicti Eminentissimi Principis emptoris eidem Domino Vincentio venditori, ejusdem vita durante, & filiorum, si quos habuisset, qui cum objerit anno 1670. *sub die 16. Januarii* sine filiis, duo emerserunt fundamenta, quibus concedenda manutentio in dictis duobus prædiis fuit, &c.

Primum ob consolidationem, quæ ipso Jure fit Ministerio legis ususfructus cum proprietate, mortuo usufructuario,
1 adeout ex eo tépore nudæ proprietatis fit Dominus, & sic dicti fratres de Sacchettis uti hæredes Eminentissimi Cardinalis proprietarii inceperint plenam in dictis prædiis habere potestatem *ad Textum literalem in §. Finitur autem in fine tit. 4. de usufruct. lib. 2. institutionum & ibidem communiter scribentes &c.*

Ne dum quoad dominium, verum etiam quoad possessionem, nam possessio naturalis, quæ vivente usufructuario, penes eundem residebat, virtute consolidationis prędictę trahitur a possessione civili, quæ est penes Dominum proprietatis, & hinc fit quod Dominus proprietarius, mortuo usufructuario, incipiat habere utramque possessionem civilem, & natura-
2 lem, propter quam eidem concedenda venit manutentio, ut in punctualibus terminis dixit *Rota Romana in dec. 120. n. 11. & 2. par. 9. rec., & latè eadem Rota in eadem causa in dec. 172. in principio, & n. 4. ead. par. 9. rec. & probat Posth. de Manutent. observat. 16. n. 42. Peregrin. dec. Patav. 127. sub n. 5.*

Secundum ob clausulam constituti positam in Instrumento venditionis factæ Eminentissimo Domino Cardinali Sacchetto, quæ de sui natura transfert possessioné
3 manutenibilem, tam in constitutarium *Ridolph. in prax. par. 2. cap. 5. n. 32. Posth. de Manut. obser. 11. n. 7. & seq. Rota in dec. 138. n. 21. par. 12. rec. & dec. 78. n. 17. par. 10. rec.*, quam in illius hæredes, quando tamen ut in casu nostro, cōstitutum fuit adjectum
4 quoque favore hæredum *Posth. de manut. dicta observat. 11. n. 10. Menoch. in cons. 139. sub n. 9. & sub n. 30.*, ubi vult contra Alexandrum, & Cassaneum asserentes possessionem virtute clausulæ constituti non transferri ad hæredes constitutarii, stare magis communem, & receptam opinionem, de qua non est opus in casu nostro disputare, cum habemus in Instrumento venditionis clausulam constituti, ne dum positam favore constitutarii, verum etiam hæredum, in quibus terminis non est, qui
5 dubitet præfatam clausulam, hæredibus constitutarii quoque tradere possessionem manutenibilem *Menoch. d. cons. 139. sub n. 9. & n. 30. cum aliis de quibus supra, & pluries dixit Rota in dec. 58. n. 30. post Posth. de manut. &c.*

Nec suffragari D. Margheritæ posse censuimus, petitam retentionem vigore Instrumenti donationis factæ Domino Vincentio ejus Patruo à Dominis Mathæo, Joanne, & Francisco de Sacchettis, quorum hæredes extiterunt præfati DD. Fratres.

Quia licet eadem Domina Margherita in vim prædicti Instrumenti, uti hæres D. Vincentii appareat creditrix alimentorum eidem D. Vincentio pro se, & uno famulo promissorum, ultra annuam præstationem eidem debitam scutorum biscentum, ut infra dicemus; Attamen non fuisse satis ad obtinendam retentionem exi-

existimavimus, tùm quia retentio non
6 datur, non habenti possessionem *Posth. de manut. observat.* 15. *n.* 17. *Merlin. de Pignor. lib.* 4. *quæst.* 78. *n.* 25. *Franch. dec.* 527. *n.* 11. *Rot. apud Posth. de manutent. dec.* 140. *n.* 10. *Grat. discept. Forenſ. cap.* 700. *n.* 36.

Et hinc videmus, non concedi Mulieri pro suis dotibus mortuo Viro bonorum retentionem, si adsit Statutum continuans possessionem defuncti in hæredem ipso jure, quoniam tale statutum impedit effectum ad favorem Uxoris, acquisitionis possessionis ex novo titulo, ratione juris, & hypothecæ dotalis, adeout non possit considerari aliquod tempus ad commodum Mulieris, occupandi possessionem,
7 *optimè Merlin. de Pignor. & hypothecis lib.* 3. *quæst.* 76. *sub n.* 23. *verſ. limitatur autem*, *& n.* 24. *Gratian. discept. Forenſ. cap.* 700. *n.* 38. *& dixit pluries Rot. in dec.* 150. *n.* 6. *& seqq. par.* 7. *rec. cum aliis à Merlino loco de quo supra relatis.*

Cum igitur in casu nostro omnis possessio vi consolidationis, à momento mortis D. Senatoris Vincentii Usufructuarii, in DD. fratres de Sacchettis, ministerio legis, fuerit translata, adeout nec per momentum unquam fuerit penès Dominam Margheritam, ex probatis supra *cum Posth. de manut. d. observat.* 16. *n.* 42. *Peregrin. dec. Patav.* 127. *sub n.* 5., *& Rot. in dec.* 120. *n.* 1. 23. *&* 24. *& dec.* 172. *in princ. & n.* 4. *par.* 9. *rec.*, utique eidem non erat concedenda petita retentio, & ità in
8 terminis terminantibus dixit *Rot. in dicta dec.* 120. *sub n.* 28. *verſ. demum nullum &c. & n.* 34.

Tum quia creditum Dominæ Margheritæ alimentorum prædictorum, quamvis liquidum in substantia, tamen erat illiquidum quoad quantitatem, ex quo non erat in Instrumento donationis alimentorum certa quantitas pro alimentis taxata; Etenim ut intret retentio requiritur, quod creditum, pro quo prætenditur, sit certum, & liquidum in substan-
9 tia, & quantitate *Merlin. de Pignor. & hypothec. lib.* 4. *quæst.* 88. *sub n.* 18. *verſ. ubi dicitur amplias &c. Surd. dec.* 46. *in fine Rota pluries in dec.* 262. *n.* 1. *par.* 12. *& dec.* 200. *n.* 1. *par.* 14. *rec. &c.*

Minus quoque liquidum dici poterat creditum respectu annuæ præstationis in summa scutorum biscentum, pariter eidem Domino Vincentio donatæ, quia Dominus Vincentius, & D. Margherita plures summas exegerant, primus à DD. de Sacchettis debitoribus, secunda cum perceptione fructuum ex prædiis prædictis, unde dictarum præstationum creditum illiquidum evaserat, & proinde non erat pro dicto credito locus retentioni,
10 ut in similibus terminis firmavit *Rot. in decis.* 539. *n.* 5. *cor. Cavaler. & in d. dec.* 262. *n.* 4. *par.* 12. *rec. &c.*

Tum tandem, quia prædia, de quibus agebatur, non pervenerunt in Dominum Senatorem Vincentium, & Dominam Margheritam illius hæredem ex causa prætensi crediti alimentorum, pro quo eadem Domina Margherita intendebat retinere, sed ex diversa scilicet ex causa usufructus, & proinde non erat licita reten-
11 tio, *optimè Merlin. de Pignor. lib.* 4. *q.* 188. *n.* 13. *Daran. dec.* 113. *n.* 8. *Ninot. dec.* 241. *n.* 4. *Rot. d. dec.* 262. *n.* 5. *par.* 12. *& dec.* 394. *n.* 12. *par.* 14. *rec.*, *& cor. Baratt. dec.* 449. *num.* 3. *& in dec.* 54. *n.* 445. *post Mangil. de subhastat.*

Quoad vero secundum caput, retulimus, ut supra in principio *verſ. quoad verò caput reconventionis*, quia de credito in substantia alimentorum prædictorum constabat favore Domini Senatoris Vincentii de Sacchettis, & successivè favore Dominæ Margheritæ illius hæredis, & in quam mediante aditione transierunt omnia bona, jura, & actiones, quæ per
12 prius fuerunt D. Vincentii *l. hæres* 37. *ff. de acq. vel amit. hæred. l.* 1. *juncta l.* 2. *&* 3. *ff. de bon. poſſ.*

Per Instrumentum publicum, quod facit probationem probatam inter contrahentes, illorumque respectivè hæredes *Andreol. contr.* 161. *n.* 1. *cum aliis pluribus*
13 *ibidem relatis Rot. cor. Ludoviſ. dec.* 180. *n.* 1. *&* 2. *& in par.* 13. *rec. dec.* 71. *n.* 1.

Quod non controvertebatur à DD. Fratribus de Sacchettis, sed solum replicabatur promissionem dictorum alimentorum factam in Instrumento prædicto à DD. Alexandro, Mathæo, & Joanne de Sacchettis, Patre, & patruis respectivè DD. fratrum reconventorum, fore, & esse intelligendam cum grano salis, & moderatione, videlicet in domo prædictorum DD. alere debentium, & proindè si Dominus Vincentius ibidem neglexit

reci-

recipere, hodie non possit quicquam
14 aliud prætendere juxta celebrem *conf. Alex.* 178. *n.* 5. *& 6. & per tot. lib.* 6. *Bero. conf.* 185. *n.* 3. *in fin. vol.* 1., *& Rot. in Rom. Officii apud Cocc. dec.* 622. *n.* 4. *ad fin.*, citra vitium indebitæ petitionis *Roland. conf.* 22. *n.* 10. *tom.* 1. *Ruin. conf.* 81. *n.* 3. *lib.* 2. *Gordub. de lar. de alimentis* §. *Si quis ex his n.* 203. *Morott. consult.* 38. *n.* 3. Et quod promissio suprascripta foret cum prædicto moderamine intelligenda, ex duobus præcipuis fundamentis DD. scribentes pro parte DD. fratrum deducebant, ex Juris videlicet conclusione, quæ pro ipsis stare dicebatur *juxta mentem Menoch. de Arbitr. lib.* 2. *cas.* 170. *n.* 8. *& cas.* 152. *n.* 52. *lib.* 4. *Cyriac. contr.* 33. *n.* 11. *Gratian. discept. Forens. cap.* 552. *n.* 41., *ubi attestatur de consuetudine Rotæ.*

Et ex voluntate DD. promittentium, à qua tota hæc materia dependet, & regulatur. *Surd. de aliment. tit.* 4. *quæst.* 16. *n.* 37. *latè Boss. eodem tract. cap.* 11. §. 2. *sub n.* 694. *&c.* quamvis esset tacita *Angel. in l. cum hi* 8. §. *Vult igitur in fine ff. de transact. Surd. de aliment. tit.* 4. *quæst.* 16. *in fine.*

Ex pluribus desumpta circumstantiis, & conjecturis, quarum primam exhauriebant, ex quo D. Vincentius de tempore promissionis Romæ degebat, alimentaque in propria domo DD. promittentium percipiebat, & hic intrare videbatur
15 communis, & recepta Theorica *Textus in l. cum alimenta* 22. *in princ. ff. de aliment. & cibar. legatis*, quod promissio alimentorum etiam sinè alia expressione, intelligatur eò modo, quo de tempore stipulationis promissor solitus erat alimenta præstare *Surd. de aliment. tit.* 4. *quæst.* 19. *n.* 1. *cum pluribus seqq. Cyriac. contr.* 34. *n.* 4. *&* 18. *Boss. de aliment. cap.* 11. §. 2. *n.* 706.

Secundam eliciebant ex observantia subsecuta, quæ est optima contrahentium
16 Interpres *Surd. dec.* 134. *n.* 9. *Rot. post Salg. Labyr. cred. dec.* 38. *n.* 15. *& dec.* 26. *num.* 4. *par.* 5. *recent.*, dum D. Senator Vincentius alimenta recepit in eadem domo, immediatè post sequutam alimentorum donationem, cui conjecturæ, sivè interpretationi favet Theorica *Text. in l. fideicommiss.* 50. §. *fin. ff. de Jud.*, *& gloss. in l. quod legatur* 38. *in verb. à legatario vers. item hæc verba*, & juxtà quam probant plures Doctores, quòd si hæres cæperit uno loco, seù in domo legatarii, aut creditoris præstare alimenta, & solvere debitum, teneatur, & cogi possit perseverare ad præstandum alimenta, & solutio-
17 nem in eodem loco *Antonel. de loco legali lib.* 2. *cap.* 19. *quæst.* 1. *sub n.* 1. *vers. tertio inspiciendum &c.*

Et ideò eadem paritate rationis dicendum videbatur in casu nostro, scilicet, quòd cum Dominus Senator Vincentius, post sequutam alimentorum donationem, incæperit alimenta recipere in domo Dominorum de Sacchettis promittentium, ibidem cogi debuisset in posterum eadem recipere, & ità eidem non licuisset, & multo minus D. Margheritæ illius hæredi, alimenta extra domum Dominorum promittentium prætendere.

Tertiam deducebant, ex exiguitate redditus patrimonialis donati per D. Vincentium D. Thomæ fratri, cujus respectu facta dicebatur à DD. de Sacchettis donatio alimentorum, & annuorum scutorum biscentum D. Vincentio, & propterea cum pacta correspectiva semper
18 reduci debeant ad æqualitatem *ad tradita per Rotam in Assisien. pecuniaria* 20. *Junii* 1653. *cor. R. P. D. Albergato Decano in fine*, debet fieri interpretatio, ut prædicta alimenta, minus quam fieri possit, excedant valorem reditus patrimonialis donati per Dominum Vincentium D. Thomæ fratri, & sic ut censeantur promissa in domo Dominorum promittentium, ubi cum minori incommodo regulariter præstantur
19 *Castill. lib.* 4. *contr. Juris cap.* 60. *sub n.* 20. *post medium.* Ultra quod hoc est semper regulare, ut intelligantur donationes ad favorem Donantium, ut eorum liberalitas minus sit præjudicialis, quam fieri
20 possit *juxtà textum in l. ad res donatas* 62. *ff. de ædilit. ædict. l. unica* §. *Quia vero C. de rat. oper. pub. Roland. à Vall. conf.* 37. *n.* 18. *usque ad finem lib.* 2. *Osasch. dec.* 153. *n.* 2.

Quartam desumebant, ex eo, quod D. Vincentius, postquam recessit à domo Dominorum de Sacchettis, & ab Urbe, spatio triginta quinque circiter annorum, quibus supervixit, numquam dicta alimenta petiit, & tamen oppressus angustia rei familiaris sæpè sepiùs fuit conquestus per literas directas bon. mem. Eminentissimo Cardinali Sacchetto, petendo ab eo mutuam pecuniam, vel ut pro eo interce-

cederet, ut ab aliis illam inveniret, etiam sub usuris, præterea eidem Eminentiss. D. Cardinali pro ejus indigentiis vendidit prædia de quibus agitur, quæ omnia videntur incompatibilia cum credito ali-
21 mentorum *ad tradita per Cyriac. contr.* 212. *n.*23. *&* 505. *n.*58. *Bich. dec.*135. *num.*20. *Dunozett. Jun. dec.*787. *n.*10. Etenim non videtur verisimile, quod si potuisset exigere alimenta à debitoribus, qui solvere non distulissent, voluerit potiùs vendere propria bona, & sic perdere, contra expressam juris dispositionem *l. cum de indebito* 25. *ff. de probat.*, & per quam nemo præsumitur quod velit jactare suum.

Quæ rationes, & aliæ similes, levioris tamen ponderis, quas brevitatis gratia omittimus, licet urgere prima fronte videantur, adeoùt impulerint animum alterius ex DD. coauditoribus ad sentiendum favore Dominorum fratrum de Sacchettis, cujus authoritatem veneramur, nihilominus non potuerunt nos movere ad eamdem amplectendam sententiam, cum contrariæ, & favore D. Margheritæ Militantes, nobis visæ fuerint urgentiores, & magis Justitiæ consonæ.

Nam in Instrumento donationis alimentorum prædictorum, & annuæ præstationis scutorum biscentum, nullum verbum legitur, ex quo justè deduci possit alimenta fuisse promissa in Domo Dominorum de Sacchettis donantium, & propterea, merito intrat dispositio *textus in l. quidquid astringendæ* 99. *ff. de verborum obligationibus*, per quam communiter à Doctoribus probatur, haberi pro omisso, quod à contrahentibus verbis in Instrumento expressum non legitur, signanter, quando facilè id expri-
22 mere potuissent, si voluissent *Rot. in dec.* 355. *n.*12. *par.*11. *rec. Surd. in consf.*340. *n.*2. *Fontanell. dec.*527. *n.*5. *tom.*2. *&* 507. *n.*6.

Igitur cum DD. de Sacchettis, qui facile exprimere potuerunt in promissione alimentorum, quod in Domo propria illa præstare intendebant, non expresserint, signum evidens est, quod voluerunt teneri ad alimenta favore Domini Senatoris
23 Vincentii, ubique *cap. ad audientiam de decimis Surd. de aliment. tit.*7. *quæst.*23. *n.*11. *Mart. Med. exam.*24. *n.*8.

Nec contraria interpretatio recipi potest ex pluribus.

Primo quia materia alimentorum, ut de sui natura favorabilis *Castil. de aliment.*
24 *lib.*8. *cap.*3. *n.*5. *&* *cap.*15. *n.*3. *Fontanell. dec.*589. *n.*9. *tom.*2. *& Rot. dec.*34. *post Michalor. de fratribus dec.*34. *n.*28.

Non admittit restrictam, sed latam interpretationem exposcit, *eadem Rota post Michalor. d. dec.*34. *n.*27. *& seqq.*

Secundo quia attenta, veriori, & receptiori Sententia, alimenta simpliciter promissa, domo scilicet, in qua præstanda sint, non designata, sunt præstanda extra
25 domum, nec alimentandus cogi potest sumere alimenta in domo obligati, sed ea consequi, & habere potest extra domum, ubique *optime Decian. in consf* 112. *n.*101. *qui hanc opinionem probat authoritate text. in l.* 3. *& in l. libertis libertabusque* §. *fin. ff. de aliment. legatis Gloss. in l. cum bi* §. *Causa in verbo alteruter ff. de transact. Bartol. in l. libertis* §. *fin. ff. de aliment. legat. Bald. in l. annualibus n.*4. *vers. item ext. quærit. C. de leg. Angel. in l. cum bi* §. *Vult igitur n.*3. *ff. de transact. ibidem Fulgos. n.*5. *vers. hoc tamen loco col. fin. Castrens. in l.* 1. *n.*4. *C. de leg. & in consf.*165. *in princ. vol.*1. *Jacobin. in d. l. cum bi* §. *Vult. igitur n.*3. *ff. de transact. & ibidem Jason. n.*10. *in quinto notabili col.*3. *& in l. divortio n.*24. *vers. circa secundum ff. solut. Matrim. qui testatur de Communi opinione; & Ber. in consf.*185. *n.*4. *vers. & tenendo hanc conclusionem vol.*1. Quibus omnibus, revera ita sentientibus addi possunt *Surd. de alimen. tit.*4. *quæst.*14. qui hanc Sententiam uti magis communem, & majori Doctorum calculo approbatam, nedum amplectitur in casu quo alimenta hominis dispositione sint debita, ut est casus noster, sed etiam quando debita fuissent legis ministerio *sub n.*16. *& ibidem cum multis profitetur Antonell. de loco legali lib.*2. *capit.*19. *n.*10.

Et licet in casu alimentorum Juris dispositione debitorum, alii contrarium te-
26 nuerint, ut apud *Cyriac. contrav.*33. *n.*10. *lib.*1. *Menoch. de Arbit. Jud. cas.*170. *n.*11. *Marescott. variar. resolut. lib.*2. *cap.*83. *n.*64. *& seqq.*

Attamen quando debita sunt hominis dispositione, verior atque magis recepta opinio est, quod si simpliciter fuerint promissa, sive relicta, nullo addito loco, quo sint præstanda, ubique debeantur, nec cogi possit alimentarius, eadem recipere

in

27 in domo alere debentis *Castrensis in l. divortio in princ. n. 9. ff. solut. matrim. quem ultra superius relatos sequuntur Doctissimus Petrus Barbosa ad l. 2. in princ. sub n. 27. vers. adde aliam &c. ff. solut. matrimonio Marescott. variar. resolut. lib. 2. cap. 83. sub n. 63. vers. ubi autem, qui ita decisum à Rot. Rom. refert in Spoletana alimentorum* 24. *Maji* 1593. *cor. Gypsio Pascal. de Viribus patr. potestat. par. 2. cap. 3. n. 76.*, ubi insuper dicit hanc esse magis receptam Doctorum Sententiam, idem profitetur *Cras. Sentent. lib. 1. §. Legatum quæst. 22. sub n. 3. & 4 latè Castill. quotidian. controv. Juris lib. 4. cap. 60. n. 22. & seqq.*, ubi reprobato *Menochio*, & aliis contrarium tenentibus, testatur hanc esse communiorem *Marescott. ubi supra n. 64. cum aliis supra in §. 2. quia attenta, &c. relatis*.

Tertio, quia alimenta prædicta fuerunt promissa non solum simpliciter nulla scilicet domo designata, in qua præstanda sint, quod sufficeret, ex jam traditis ad
28 probandum alimenta ubique præstanda fore, cum tunc intelligatur in donatione alimentorum contemplatus solus favor alimentarii *optimè Castill. d. lib. 4. controv. Juris cap. 60. n. 20. & seqq. & Decian. in d. cons. 112. n. 93.*, quod secus est quando promittens voluit se obligare præstare alimenta in domo propria *Decian. & Castill. locis mox citatis*, sed insuper dictum fuit in Instrumento donationis, quod præstari deberent *ab omni prorsus onere, & diminutione libera, immunia, & omnino exempta*, ex quibus verbis cum expresse habeamus alimenta deberi nullis vinculis, oneribusque servitutum obnoxia, utique dici non valet, quod fuerint promissa, restricta ad domum Dominorum promittentium, quod speciem servitutis præsefert *Crassus lib. 1. Sentent. §. Le-*
29 *gatum sub n. 3. vers. contrariam in fine, quem refert, & sequitur Surd. de aliment. tit. 4. quæst. 14. sub n. 16. propè finem*.

Quarto, quia D. Senator Vincentius paulo post alimentorum promissionem ab Urbe recessit, & diù extrà eamdem moratus fuit, quod valdè inverisimilem reddit promissionem alimentorum, ut supra, restrictam ad domum Dominorum promittentium, dum nemo tam fatuus præsumitur, ut velit jactare suum
30 *juxtà terminos legis cum de indebito 25. ff. de probat. Barbos. axiom. 112. per totum Gabriel. cons. 74. n. 13. lib. 2. Merlin. controv. forens. cent. 2. cap. 29. n. 22. Rot. cor. Ottobon. dec. 62. n. 22.*

Et quod non est verisimile non est cre-
31 dibile *Conciol. alleg. 12. n. 12. Paitell. dec. 1. num. 259.*

Immò nil tam à veritate censetur alienum, quam inverisimilitudo, quæ im-
32 maginem præsefert falsitatis *Surd. de aliment. tit. 9. quæst. 12. n. 24.*

His omnibus accedit in comprobationem, quod donatio prædicta alimentorum, & præstationis scutorum biscentum, facta fuit à DD. de Sacchettis animo recompensandi D. Senatorem Vincentium, qui erat donaturus D. Thomæ fratri germano propria bona, ut ex tenore instrumenti liquet, signanter in illis verbis ibi *mutuo in ipsum D. Vincentium compensare beneficio, &c.*, proindè merito sequitur quod alimenta censeri debeant ubique donata nullo certo loco restricta, & ut eidem D. Senatori Vincentio licebat uti
33 frui propriis bonis, juxtà terminos recompensationis, qui ut intrent, necesse est, ut ex utroque latere eadem militet proportio, tam quoad crediti substantiam, quam quoad qualitates *Rot. in dec. 74. n. 7. par. 14. recent.*, & hinc fit quod non
34 admittitur in jure compensatio crediti puri cum credito conditionali, *Socc. Sen. cons. 93. n. 23. vers. præterea vol. 1. Fulgos. cons. 141. in princ. in vers. ad primum &c.* nec crediti speciei cum credito quantitatis *latè Bonden. collect. legal. 43. n. 36. ubi plures refert Rot. nostra lib. motiv. 86. n. 152.*

Sanè recompensatio semper fieri debet æqualis juri recompensato, ut in proximis nostris terminis dixit *Rot. in dec. 216. n. 4. par. 14. recent.*, & ideò sicuti jus recompensatum erat talis conditionis, ut eo uti potuisset D. Senator Vincentius, si voluisset ubique, ità pariter de alimentis donatis dicendum est, tum maximè quia fuerunt subrogata loco fructuum bonorum patrimonialium ejusdem Domini Senatoris Vincentii, & de substantia subrogationis est, ut subrogatum in omnibus, & per omnia assumat naturam illius, in cujus locum subrogatur,
35 adeout nil inter se se differre debeant *Gratian. discept. forens. cap. 765. n. 63. Molin. de Hispan. primogen. lib. 4. cap. 4. n. 36.*

Cyriac. cont.160. n.41. & probat text. in l. si donatę rei §. Si sponsus ff. de donat. inter Vir. & Uxor. & in l. si cum §. Qui injuria ff. si quis cautionibus, & ibi communiter scribentes cum aliis per Barbos. axiom.213. n.1. & seqq.

Nec obstant in contrarium adducta, quia ad primum fundamentum juris conclusioni innixum, scilicet, quod alimenta regulariter censeantur promissa in do-
36 mo Dominorum promittentium, per ea, quæ tradit *Menoch. de arbitrariis Judic. lib.2. cas.170. n.80. & cas.152. n.52. lib.4. cum aliis supra, relatis in vers. & quod promissio &c.*

Respondetur, contrariam opinionem esse de jure veriorem, ut supra rationibus
37 & authoritatibus ostensum fuit *in vers. secundo quia attenta &c.* & ut optimè aliis pluribus relatis rejectis *Menoch.* & sequacibus probat *Castill. contr. quotidianarum juris lib 4. cap.9. n.23. & seqq. præcipue n.25.*

Ad secundum vero fundamentum variis circumstantiis elicitum, pariter respondetur, animadvertendo primam circumstantiam desumptam ex perceptione alimentorum, ante donationem in domo Dominorum donantium, non rectè concludere, ergo alimenta censeri debent eodem modo donata, quo prius à DD.
38 Donantibus præstabantur *Bart. in l. libertis 4. §. Finali ff. de alimentis, vel cibariis legatis n.3.* ubi per dictam legem docet quod si testator reliquit uxori victum, & vestitum, non adjecto, quod staret in domo sua, quod potest stare, ubi vult, ergo parum refert, quod prius uxori alimenta præstarentur in domo promittentis, *Surd. de aliment. d. tit.4. quæst.14. sub n. 16.* ad cognoscendum an alimenta ab alimentario sint recipienda in domo promittentis, sivè præstare debentis, an ubique, inspiciendus est tenor promissionis, non autem an alimentarius per prius domi reciperet, quandoquidem si promissio fuerit pure facta, & alimentorum legatum pure relictum, ubique debentur, & quo-
39 vis loco moretur, sive degat alimentarius *d. l. libertis 4. §. Lucius Titius ff. de alimentis, vel cibariis legatis in illis verbis ibi, Lucius Titius Testamento suo libertis libertabusque cibaria, & vestiaria à liberis suis, eisdemque heredibus præstari jussit nulla conditione addita, quæro an sine patroni liberis, iidem liberti agant, cibaria, & vestiaria accipere possint, Modestin. respondit nihil proponi propter quod petitio eorum, quæ testamento pure legata sunt, non competant, & optimè Cujac. lib.10. respon. Modestini ad præfatum Text. in l.4. §. Lucius Titius ff. de aliment. & cibar. legatis.*

Alias sequeretur, quod alimenta, quæ pure relicta essent, sub conditione debe-
40 rentur, quod utique non est admittendum *Cujac. d. lib.10. respon. Modestini in d. l.4. §. Lucius Titius ff. de aliment. vel cibar. legatis in illis verbis, ibi, & satis manifestum est conditionem si cum liberis vixerit, vel morati fuerint, quæ non est apposita in fideicommisso, non esse causam, cur nos supplere, vel intelligere debeamus.*

Non obstat *Text. in l. cum alimenta 22.*
41 *ff. de alimentis, & cibariis legatis*, quia jurisConsultus ibi loquitur respectu quantitatis, in legato non expressæ, dum supponit alimenta fuisse relicta, nulla adjecta quantitate, & ideo merito in primis, & ante omnia inspiciendum est, quæ defunctus solitus erat præstare, & ratio est, quia quando non constat de mente relinquentis alimenta, semper intelligi debent relicta juxta morem, & consuetudinem concedentis, *Surd. de aliment. tit.4. quæst.19.*
42 *n.4. Cyriac contr.34. n.4. & 18.*

At non ita res se habent, respectu loci, quia sive testator, vel promissor locum expressit, in quo alimenta præstanda forent, sive non, utroque casu de mente testantis, sivè promittentis expresse constare dicitur, in primo, ut alimenta præstentur loco præscripto, in secundo, ut pure debeantur, absque ulla conditione
43 habitandi in hac, vel illa domo, & per consequens ubique *d. l. libertis 4. §. Lucius Titius ff. de alimẽtis, vel Cibariis legatis Bart. cum aliis ibidem, & Cujac. d. lib.10. responsorum Modestini*, & proinde non est necesse desumere voluntatis interpetrationem à consuetudine, & more prestandi alimenta, prout opus est in casu, in quo non constat de voluntate relinquentis, & in quibus terminis loquuntur *Text. in d. l. cũ alimenta 22. in princ. ff. de aliment. & cibar. legatis, Surd. d. tit.4. quæst.19. n.4. & Cyriac. contr.34. n.4. & 18.* & ad summum conclusio habere posset locum, in terminis quæstionis propositæ *a Boss. de alimentis in cap.11. §.2. n.706.* ubi quærit, an qui soli-

solitus erat morari in domo Testatoris, possit ultra alimenta, scilicet cibaria petere extra domum Testatoris habitationem, & in quibus terminis etiam loquitur *Simon de. Pratis de interpr. altim. volunt. lib.4. interp. 1. dubit.11. sub n.102.*, dum argumento a solito utitur, & quando non constaret Testatorem, sivè promittentem voluisse purè, & liberè relinquere alimenta, & prorsus immunia ab omni vinculo servitutis, nam quando mens Testatoris, sivè promittentis alimenta est clara, ut in casu nosto, ex jam dictis, frustra quæritur de conjecturis, & argumentis, pro inter-
44 pretanda voluntate testantis, & promittentis *vulgata l. ille aut ille §. Cum in verbis ff. de legat.3. l.1. §. Si quis navem ff. de exercitoria actione Card. Mantic. de tacit., & ambiguis. lib 1. tit.15. sub n.22.*

Præterea in facto non subsistit prætensa circumstantia, quod D. Vincentius ante promissionem alimentorum esset solitus recipere eadem a DD. de Sacchettis donantibus in domo eorundem, quia D. Vincentius tunc degebat penes Eminentissimum D. Cardinalem de Sacchettis, & ab eodem causa hospitalitatis alimenta recipiebat, ut ex actis, non vero à DD. Alexandro, Mathæo, & Joanne fratribus, qui alimenta eidem D. Vincentio donarunt.

Minus pariter subsistit secunda circumstantia elicita ex susceptione alimentorum, nam illico post donationem Dominus Vincentius recipit hospitalitatis gratia, & ab Eminentissimo Cardinali, non vero à DD. fratribus donantibus, sed quando ab eisdem DD. donantibus post donationem D. Vincentius alimenta consecutus fuisset in domo eorundem Dominorum donantium, non inde sequitur, arguendo ab observantia, ergo in domo eorundem DD. promissa intelligi deberent, non extra, quia argumentum ab observantia non procedit in claris, sed eo dum taxat casu, quo dispositio sit dubia.
45 *Andreol. controv.316. n.18. Rot. in par.14. rec. dec.269. n.5.*

Undè cum nos versemur in dispositione pura, & simplici, & per quam secundum Juris dispositionem alimenta ubique relicta intelliguntur, ex jam probatis, & signanter, quia DD. promittentes expresse in donatione declararunt D. Vincentium consequi debere alimenta libera, & immunia ab omni prorsus onere, utique nihil operatur prædicta prætensa subsecuta observantia *Surd. in cons.92. n.31. lib.2. Natt. cons.318. n.1. Gratian. discept. forens. cap.712. n.56. & melius in cap.745. n.80. Rota in dec.414. n.50. par.12. recent. &c.*

Pręterea pręstatio alimentorum in domo Dominorum donantium, in omnem casum esset actus, qui fieri potuit in vim promissionis purę, & simplicis, & per quam alimenta ubique ab Alimentario recipi poterant, & ita in domo Domino-
46 rum promittentium, & ideò uti æquivocus, non est aptus inducere observantiam interpretativam *Andreol. d. contr.316. n.16. Rot. in d.94. n.6. par.2. diversorum.*

Nec aliquid in contrarium operatur *Theorica Textus in l. si fideicom.50. §. finali ff. de Judiciis, & gloss. in l. quod legatur 38. in verbo à legatario vers. item hac verba ff. eodem Sard. quæst.16. tit.4 de aliment. n.21. Boss. eodem tract. cap.11. §.7. sub n. 738., & Antonell. de loco legali lib.2. cap.19. quæst.1. sub n.1. vers. tertio.*

Quia hæc procedit in hærede, & debitore alimentorum, & in quibus terminis
47 loquuntur *Textus in d. l. si fideicommissum 50. §. fin. ff. de judiciis Gloss. in d. l. quod legatur 38. & alii superius allegati*, & ratio est, quia hæres; sivè debitor incipiendo solvere uno certo loco alimenta, tacite censentur se obligare in posterum ad ibidem præstandum, quasi contrahendo cum legatariis *§. Heres instit. tit. de obligationibus, quæ ex quasi contractu nascuntur l. qui cum alio ff. de regulis juris. l. ex maleficiis §. Heres ff. de act. & obligat. Surd. de aliment. d. tit.4. quæst.16. n.25. Grat. discept. forens. cap.128. n.5. Boss. de aliment. cap.11. §.7. sub n.739. Antonel. de loco legali lib.2. cap.19. quæst.1. sub n.1. versic.3.* Et ita quodammodo renunciando juri suo, sivè exemptioni non solvendi alimenta in certo
48 loco *ad tradita per eosdem Boss., & Surd. locis mox citatis*, non vero in creditore alimentorum, qui cum potuerit recipere alimenta ubique, attenta dispositione simplici, & pura, non sibi præjudicat sumendo alimenta modo uno loco, modo altero, dum suo ubique utitur jure; Ut autem quis intelligatur renunciare favori suo, privilegio, atque juri, quod habet, fas est ut actum faciat, qui sit incompatibilis

cum

cum privilegio, favore, & jure sibi competentibus *l. de lege 6. l. post diem septima. ff. de lege commissoria l. commissoriæ 4. C. de pactis inter empt. & vendit. Gratian. discept. forens. cap. 302. in princ. & Conciol. allegat. 71. n. 17.*, alias numquam renunciatio supponitur, dum alia capi potest interpretatio *Cravet. in cons. 290. sub n. 1. vers. 5. &c. Cyriac. contr. 139. n. 3. Rot. cor. Ludovisio dec. 15. n. 4.*, & cum sit stricti juris non inducitur nisi ex verbis, & factis illam per necesse concludentibus *Decius in cons. 452. n. 21. & seqq. Peregr. de fideicommiss. art. 52. n. 24. Rot. dec. 386. num. 1. par. 13. recent. &c.*

49

50

51

Insuper *Theorica Textus in d. l. si fideicommissum 50. §. fin. de Judic.*, *& gloss. in d. l. quod legatur 38. ff. eod.* procedit, quando exemptio non solvendi certo loco alicui heredi, vel debitori competeret jure privilegiato, & singulari, non vero quando eisdem facultas solvendi alibi obveniret dispositione juris communis, ut in nostra facti contingentia, *Surd. de Alimentis d. tit. 4. quæst. 16. sub n. 32. Boss. eod. tract. cap. 11. §. 7. sub n. 340.*, & ità declarando præfatam Theoricam originaliter docet *Jason. in l. 2. n. 95. C. de fideicommiss.*

52

Sicuti pariter eadem Theorica procederet, quando versaremur in unico legato, sivè unica donatione, non vero quando ageretur de multiplici legato, sivè pluribus donationibus, nam quando dispositio est unica, ex unica præstatione certò loco facta de parte debiti, rectè ad præjudicium inferri potest quoad reliquum, non vero quando agitur de pluribus dispositionibus, cum præjudicium non valeat extendi ad diversas dispositiones, *optimè Surd. tit. 4. quæst. 16. sub n. 34.*, *& Boss. d. cap. 11. §. 7. sub n. 740. in medio;* Et ratio est manifesta, quia voluntas tacita, quæ ex actu colligitur non debet ad diversa extendi, ultra quam ex ipso actu de necessitate inferatur *Bart. in l. 1. §. Hoc interdicto ff. de itinere, actuque privato, Surd., & Boss. locis superius relatis*, nos vero versari in pluribus donationibus singulis annis factis, liquet ex verbis Instrumenti, dum ibi alimenta donata leguntur D. Senatori Vincentio, quoad vixerit, qui modus dicendi tot importat dispositiones quot anni, ut probat *Surd. de alimentis d. tit. 4. quæst. 16. sub n. 34.*

53

54

55

Et licet ipse loquatur in terminis dispositionis factæ in ultima voluntate, in qua per dicta verba facile inducitur multiplicitas legatorum, sivè dispositionum juxta pluralitatem annorum, quibus vixerit is, cui legatum annuum fuerit relictum, sivè ipse, in quem dispositio collata fuerit, juxtà distinctionem communiter receptam, & relatam à *Cencio de censibus q. 18. num. 3.*; Nihilominus prædicta communis traditio extendi potest etiam ad dispositionem inter vivos, dum de verbis liquet, quid donatum esse in sui origine conditionaliter, quoad vixerit, adeout sub illa conditione multiplicetur *Cenc. de cens. d. quæst. 118. n. 9.*

56

Cœterum his omnibus prætermissis, in puncto juris *Theorica gloss. in l. quod legatur 38. ff. de judic.*, non est vera, ut pluribus rationibus, & conclusionibus probat *Surd. de aliment. d. tit. 4. quæst. 16. n. 27.*, qui habet. *Mihi tamen ea glossa opinio in l. quod legatur, numquam placuit, nec eam existimo veram*, & ità refert *Boss. eodem tract. cap. 11. §. 7. sub n. 740.*, quamvis forsan in praxi durum ab ea recedere videretur.

57

Tertia quoque non subsistit circumstantia deducta ex exiguitate redditus patrimonii donati per Dominum Senatorem Vincentium D. Thomæ fratri germano, quia non est verum, quod donatio facta per DD. fratres de Sacchettis D. Vincentio, sit correspectiva ad quantitatem fructuum, sivè reddituum bonorum prædictorum, & propterea sit ad ratam eorumdem regulanda, quia in toto Instrumento, ac in toto processu nullibi probata legitur ista correspectivitas, quæ in dubio non præsumitur *l. cum ejusdem ff. de adilitio edicto Grat. discept. Forens. cap. 548. num. 22.*; Imò potius excluditur, si bene cuncta verba donationis perpendantur, signanter, quia donatio facta per Dominum Senatorem Vincentium Domino Thomæ fratri, nullum afferebat commodum DD. fratribus donantibus, propter quod exclusa remaneret eorum mera liberalitas, ut requiritur ad inducendam correspectivitatem *cum Tiraquello in l. si unquam in verbo, donatione largitus n. 145. C. de revocandis donationibus*, & aliis *Rot. in dec. 380. n. 11. & 12. par....*

58

Ultra quod in facto non constat de tali exi-

exiguitate redditum, bonorum per D. Vincentium fratri donatorum, & quando constaret adhuc non procederet argumentum cum inter unam, & alteram donationem non eadem militet proportio, quippè quia bona per D. Vincenrium fratri, donata fuerunt in proprietate, alimenta vero donata D. Senatori Vincentio fuerunt simpliciter promissa ejus vita durante, & hinc sequitur, non bene concludere argumentum, cum dari possit casus, quod licet fructus sive redditus bonorum per Dominum Vincentium fratri donatorum fuerint exiguæ quantitatis, nihilominus attenta proprietate, donatio longe majoris summæ evadat donationi factæ alimentorum eidem D. Senatori Vincentio; Denique argumentum, non benè concludit in nostro proposito, quia ad summum posset inservire pro taxandis alimentis, quoad quantitatem, non vero pro restringenda promissione pura, libera, & absoluta ad domum Dominorum de Sacchettis donantium, signanter quia admissa, citra veritatis præjudicium, prędicta correspectivitate, potius retorqueretur argumentum, & inferendum esset, quod sicuti D. Vincentius ubique uti, fruique potuisset redditibus, ac fructibus propriorum bonorum, quæ erat donaturus Domino Thomæ fratri, ità quoque, uti, fruique debuisset, ubique alimentis promissis à DD. fratribus de Sacchettis, ut par, & æqualis sit conditio correspectivorum.

Tandem nihil facit quarta circumstantia, quæ exhauritur ex silentio, sivè taciturnitate D. Senatoris Vincentii, non petendi alimenta per longum tempus, quo vixit post discessum ab Urbe, quia hæc poterat quidem aliis sufulcta conjecturis præsumptam inducere alimentorum satis-
59 factionem ad tradita *per Masc. de probat. conclus.*1325.*n.*27. *Afflict. dec.*13. *n.*11. *&* *Rot. dec.*231. *n.*8. *par.*12. *rec.*, non verò restringere, ac limitare dispositionem liberam, ac puram, & quæ ob sui generalitatem est apta compræhendere omnia loca, ut supra demonstravimus, & de qua constat per publicum Instrumentum,
60 quod probationem probatam facit *Bart. in leg.*1.*ff. de nov. oper. nunc. & Rota in de-*
61 *cis.*634. *n.*2. *par.*1. *rec. & post Zacch. de oblig. Cam. dec.*59. *n.*1., & contra quod non admittuntur conjecturæ, & præsum-
62 ptiones *Dec. cons.*36. *n.*4. *Bero. cons.*143. *n.*34. *lib.*2., quibus locus non est, nisi in casibus obscuris, dubiis, atque æquivocis *argumento text. in l. continuus* 137. §. *Cum ità stipulatus in fine ibidem glossa in verbo nullus ff. de verborum obligat. Ciarlin. controv.*122. *n.*37. *lib.*2., non verò in his dispositionibus, quæ à verbis expressis emanant; *Cyriac. contr.*556. *n.*25 *Surd. dec.*262. *n.*9. *optimè Rot. in dec.*135. *n.*22. *&* 23. *par.*8. *rec.*

Ultra quod D. Senator Vincentius moveri potuit ad quiescendum ob reverentiam, qua merito Eminentissimum D. Cardinalem prosequebatur, & à cujus beneficentia, atque magnanimitate quotidie beneficia recipiebat, & majora in futurum sperabat, & hinc fit quod taciturnitas, uti ex alia proveniens causa, quam ex simplici negligentia nihil operetur *Rot. dec.*394. *n.*13. *par.*9. *rec.*

Undè videmus, quod si aliquis justo rationabilique timore tacuerit etiam per longissimum tempus, non sibi præjudicat *Rot. in dec.*257. *n.*11. *par.*13. *rec.*

Nec admirationem facit quod D. Senator Vincentius pluries, atque pluries mutuam pecuniam, & sub usuris petierit Eminentiss. D. Cardinali atquè eidem pro reparandis suis indigentiis prædia vendiderit, quia id communiter accidit in his, qui reverentia quadam non audent apertè petere, quod ipsis debetur, & proindè hoc velamine, sivè artificioso modo propriam suis ostendunt debitoribus indigentiam, ad impellendos eorum animos, ut eorum debitis satisfaciant, quare sequitur nullum fieri posse fundamentum ad effectum arguendi non debitum alimentorum extrà domum DD. de Sacchettis promittentium.

At quando hæ considerationes deficerent, & vis aliqua in prædictis circumstantiis facienda esset, adhuc in casu nostro non operarentur, vel quia de veritate in contrarium apparet per verba expressa Instrumenti donationis, ubi alimenta promissa leguntur pure, & simpliciter, absque certi loci restrictione, & immunia, prorsusque ab omni onere libera *arg. Text. in l. ille aut ille ff. de legat.*3. *Rev. D. de Luca in Theatro Veritatis de fideicom. disc.*134. *sub n.*4. *vers. idemque*

Vel

Vel quia plures, atque plures aliæ ex parte D. Margheritæ dantur conjecturæ ſuadentes alimenta ubique eſſe donata, ut ſupra retulimus *Rot. dec.*333. *num.*39. *par.*9. *rec.*, quæ probat conjecturas, & præſumptiones ceſſare, quando ex alia parte quoque aliæ concurrunt, maximè, quando hæ ſunt urgentiores, & ex Inſtrumento, ut hic, reſultantes.

Vel tandem, quia in concurſu conjecturarum, & præſumptionum, magis deferendum venit his, quæ regulæ adhærent
63 *Reverendiſs. de Luca in diſc.*123. *n.*3. *verſ. adhuc tamen de fideicommiſſ.*, ubi hanc veriſſimam Theoricam docet ad effectum perpendendi vires conjecturarum, inſpiciendum eſſe, cui nam regula aſſiſtat; quoniam ubi iſtæ fomentum regulæ habent, ſemper prævalent, etſi ſint minores, & leviores, & ratio eſt, quia pro parte illius, cui regula favet, conjecturæ tantum inſerviunt ad impediendam, ſeù debilitandam probationem contrariam,
64 dum conjecturis hinc indè ſe conquaſſantibus, vel debilitantibus, regula in ſui vigore remanet, quæ ſatis eſt pro victoria *Rev. D. de Luca diſc.*124. *n.*10. *& dec.*127. *in fine de fideicommiſſ.* Et ità utraque parte informante. Laus Deo &c.

Petrus de Angelis Rotæ Aud. & Relator.
Franciſcus Venturius Auditor.

SUMMARIUM.

1 *Renunciatio adhoc ut aliquid comprehendat, requiritur in renunciante præciſa notitia, licet alias verba eſſent apta illud comprahendere.*

2 *Renunciatio licet tranſlativa, habet vim extinctiva, ſi agatur de juribus in futurū devolvendis; quo caſu licet adſint verba* ceſſit, & tranſtulit, *ſemper præſumitur abdicativa, & extinctiva.*

3 *Contrarium tamen verius, quando concurrunt verba, & clauſula tranſlationem importantes.*

4 *Jura de futuro tempore quo deferuntur, cenſentur per renunciantem agnita, & tacitè retroceſſa ad favorem renunciatarii.*

5 D. Altograd. Sen. conſ.43. n.37. *reprobatur, & explicatur.*

6 *Renuncians ſi ex proprio facto ſe abdicat a bonis quibuſcumque, ita ut nullo modo regreſſum habeat ad bona renunciata, tunc renunciatio licet tranſlativa, habet vim extinctiva.*

7 *Renunciatio abſtenſiva illa dicitur, per quam quis ſe tollit de medio ſimpliciter, ad nullam perſonam habito reſpectu.*

8 *Eadem renunciatio reſpectu aliquorum bonorum poteſt eſſe tranſlativa, & reſpectu aliorum addicativa.*

9 *Per renunciationem abdicativam quis ſimpliciter tollit ſe de medio, & locum facit ſuccedentibus ab inteſtato.*

10 *Clauſula*, cōſtituens &c. *Renunciationem extendit abdicativam.*

11 *Fiſcus non ſuccedit, niſi deficientibus agnatis, & Cognatis, & conjunctis infra decimum gradum.*

12 *Deciſiones ſunt attendendæ ſuper eo, quod principaliter in ipſis firmatur, non autem in iis, quæ incidenter tanguntur.*

13 *Explicantur* deciſiones in Romana hæreditatis de Lanuviis, & in Bononienſ. fideicom. de Ghiſellis *& n.*16.

14 *Admiſſio perſonarum a renunciante non conſideratarum repugnat de directo tenori renunciationis, ac menti renunciantis.*

15 *Renunciatio poteſt eſſe realis, licet reſtringatur ad perſonas, ad quarum favorem fuit renunciatum.*

17 *Renunciatio non dicitur extinctiva, quando aliquid ſibi reſervatur.*

18 *Renunciatio quoque tranſlativa aliquando ſapit naturam abdicativa.*

19 *Renunciatio extinctiva illa propriè dicitur, quæ continet tantum privationem propriam, abſque tranſlatione juris in alium.*

20 *Expenditur* deciſio in Romana hæreditatis Veneris 23. Martii 1685. cor. Rondanino.

21 *Clauſula ex ſtylo notarii appoſita, nullo modo adduci poteſt ad arguendam Renunciantis voluntatem.*

22 *Ingredientes religionem licet non præſumantur ſolliciti bonorum quoad ſe ipſos, ſecus tamen eſt quo ad monaſterium, quod non præſumuntur excludere voluiſſe.*

23 *Renunciatio tranſlativa fieri etiam poteſt de juribus de futuro.*

24 *Explicatur* D. Præſes Torre de pact. futur. ſucceſſ. lib.2. cap.10.

25 *Renunciatio debet cenſeri tranſlativa, quando alias eſſet ſuperflua.*

Renun-

26 *Renunciatio bonorum fideicommisso suppositorum valet pro commoditate fructuum durante vita renunciantis.*

27 *In materia renunciationum tamquam conjecturali recurrendum venit ad verisimilem mentem renunciantis, & renunciatarii.*

28 *Verisimile non est quod fratres renunciatarii excludere voluerint sororem in concursu remotiorum, quando non agebatur de propriorum haeredum commodo.*

29 *Non obstante quacumque renunciatione, renuncians potest reintegrari, & haeres institui.*

30 *In renunciatione de haereditate viventis, ejus consensus, ac permanentia in eodem requiritur.*

31 *Renunciatarius instituendo haeredem renunciantem, videtur eum reintegrare, & proprio favori renunciare.*

32 *Si renuncians sit haeres fiduciarius nullum commodum resultare potest ad ipsius favorem.*

33 *Limitatur tamen dicta conclusio casu, quo non concurrant veri haeredes.*

34 *Monasterio acquiritur ipso jure haereditas relicta Monacho.*

35 *In usufructu generali regulariter non veniunt bona restitutioni subjecta.*

36 *In generali haeredis institutione veniunt omnia jura, & actiones, quae ipsi testatori competebant.*

37 *Ponderatur* dec. 16. post D. Balducc. in Addit. ad Ramon. tom. 1.

38 *Voluntas patris colligitur ex actibus licet ineffectuatis.*

39 *Ad effectum retrocessionis requiritur prius in renunciante acquisitio.*

40 *Declaratur* decis. Scraphin. 850. n. 5.

41 *Renunciatio juris de futuro rectè cedi, & transferri potest.*

42 *Renunciatarius licet praedecesserit, hoc non impedit, quin spes translative acquisita non transmittatur ad haeredes, pro quibus expressè fuit acquisita.*

43 *In renunciationibus tacita inest conditio, si successio ad renunciantem deferatur.*

44 *Renunciatarius transmittit ad suos haeredes spem translativè acquisitam.*

45 *Renunciatarius potest retrocedere renuncianti spem ab eo illi cessam.*

ARGUMENTUM.

Renunciatio quando dicatur realis, & translativa & quando abdicativa, & una in quo ab alia differat, & quod possit esse realis, licet respectu tantum certarum personarum, & quod renunciatio regulariter non complectitur haereditatem ipsius renunciatarii.

Initium Sapientiae Timor Domini.

DECISIO CCCXVII.

SUper articulis, qui nunc cadunt in controversiam occasione renunciationis factae per R. D. Octaviam Felicem Lomellinam, in saeculo Annam filiam quondam Illustris. D. Hieronymi Lomellini, occasione sui ingressus in Religionem in Venerabili Monasterio Sancti Andreae Civitatis Januensis, plura dici possent, super non comprehensione in praefata renuciatione juris exigendi proventus locorum Sancti Georgii, suppositorum perpetuo fideicommisso per quondam Illustris. Baldassarem Seniorem de Lomellinis; Tum ex eo quod etiam si verba apta essent hoc comprehendere, requisita fuisset praecisa notitia
1 in renunciante, ad famigeratum Textum *in l. de his ff. de transact.*

Uerùm quia mihi praecisè fuit injunctum, ut super duobus tantum ultimis articulis in relatione Praestantissimorum JJ. CC. expressis scribam, deducta ibidem ab erudito calamo Doctissimorum virorum confirmando, & a contrariis vindicando, ideo ab aliis abstineo, & signanter a refellendis iis, quae ex adverso excitantur pro exclusione foeminarum a praefato Fideicommisso, cum hic punctus sit extra controversiam.

Multa quidem acutissimè adducuntur, pro impugnanda relatione Illustris. Magistratui Sancti Georgii per DD. Consultores exhibita.

Sed nubes adversus veritatis solem insurgere quidem possunt, sed subsistere non valent, nimis etenim efficax est vis veritatis, quae omnia contraria dissipat, & disrumpit.

Opponitur igitur primo loco renunciationem, etiam translativam, habere vim, & efficaciam extinctivae, praecipuè in illis partibus, in quibus agitur de Juribus in futurum devolvendis, in quibus renunciatio debeat praesumi abdicativa, & extinctiva, non autem translativa, etiam

2 si adsint verba, *cessit*, & *transtulit* adducendo super hoc, ultra aliquos ex antiquioribus, *D. Altograd. Senior. consil.42. n.7. lib.2. versic. ex voluntate*.

Sed hujusmodi objectum faciliter de medio removetur, animadvertendo, quod licet aliqui DD. volverint in juribus de futuro adhuc non competentibus, non posse dari renunciationem translativam, sed solum abdicativam, & extinctivam; Attamen contrarium magis communiter apud DD., & Tribunalia receptum est; & firmatum est, etiam in hac specie jurium dari posse renunciationem translativam, & talem dici debere, quando concurrunt verba, & clausulæ rranslationem impor-
3 tantes, ut probari videtur *in l. 1. C. de pactis*, & ibi communiter scribentes, & præcipuè, *Bartol. n.4. versic. quandoque est jus*, optimè *Bolognett. in l. finali n. 159. & 160. C. de pact. Gallerat. de renunciationibus lib.2. cap.4. n.19. versic. verum intellige, Olea de cessione jurium, & actionum tit.3. quæst.10. n.14. Cyriac. controver.662. n.19. & 20.*, & latissimè probavi ego in mea *allegat.152. n.21. versic., & quo ad hanc objectionem*, & dixit latè D. meus Auditor Urceolus *consultat.98. n.57. & 58. vol.2.* & firmavit *Rota in Bononien. successionis de Sighicellis 2. Martii 1663. & 2. Maji 1664. coram R. P. D. Otalora*, quæ sunt registratæ in fine Appendicis existentis post secundum Tomum Consultationum D. Urceoli, *& post D. Joannem Torre de pact. futur. successionis dec.127. & dec.128.* quæ præcipuè videri meretur *sub n.17.18. & 19. D. Manz. in sua consult.244. versic. objectum fortasse procederet vol.3.* ubi in specie respondet ad objectatam authoritatē *D. Altograd. Senioris in dict. consil.43. lib.2.* & D. Manzio allegato, & laudato id ipsum comprobat D. meus Præses Torre *de Majorat., & Primogen. Italia par.2. quæst.47. n.48. & 49.*

Et quamvis ista jura de futuro devolvantur Moniali post professionem, non ideo talis renunciatio translativa desinit habere suum effectum, quia virtute talis antecedentis renunciationis translativæ, de tempore delationis, talia jura censentur
4 agnita per Monasterium, & retrocessa ad favorem renunciatarii *juxta dec. Capicii 159. num.14. versic. adeo quod Franch. dec.14. n.21.* optimè *Rota Romana in Macer. hæredit. Luna 27. Martii 1658. §. Neque bona vers. hoc enim casu coram Verospio* registrata in Appendice *post 2. Tom. Consult. D. Urceol. fol.31.* eadem Rota *dec.127. n.8. post D. Torre de pactis futuræ successionis de Luca de renunciation. discurs.4. n.7. discurs.6. n.18. & discurs.7. n.9.*

Ex quibus videtur ista conclusio satis superque fundata contra sensum aliquorum, qui malè tenuerunt hujusmodi renunciationes de hæreditatibus deferendis substineri tantum in vim abdicationis, licèt adsiint verba translationem importantia, inter quos *D. Altograd. Senior dict.*
5 *consil.43. n.37.* ex adverso citatus, qui ultra quod reprobatur per duos Clarissimos viros Manzium, & Torre convives suos, locis supra relatis; Attamen ipse D. Altograd. optimè agnoscens hujus fundamenti insubsistentiam, ad alia transit, ut videre est *n.44. & seqq.*

Addo ulterius *D. Altograd. in loco præallegato* loqui in terminis renunciationis factæ per filiam Patri, & subdit præfatas renunciationes procurari a parentibus, non ut aliquod jus sibi, & hæredibus suis acquirant; sed ut filiæ renunciantes non valeant succedere; & ideo ejus casus totaliter differt ab eo, de quo in præsenti agitur.

Secundo loco obiicitur, quod quando etiam nostra renunciatio dici posset translativa; adhuc haberet vim extinctivæ, seù abstensivæ, dum ex proprio facto renuncians se abdicavit a bonis quibuscumque & ideo nullo modo regressum habeat ad
6 bona renunciata, per existentiam hæredum etiam extraneorum renunciatarii, sivè ex testamento, sivè ab intestato, sed duntaxat quando non existentibus agnatis in gradu successibili admitteretur Fiscus, & in hoc allegantur decisiones *in Romana hæreditatis de Lanuviis post Doctissimum D. meum Balduccium ad Roman. dec.1.*, & aliæ decisiones *in Bononien. Fideicommissi de Ghisellis super renunciatione*, registratis post dictum D. Balduecium *ad Raman. tom.2. dec.14.15.16.*

Verum objectum hoc ne dum est insubsistens, sed peccat in pluribus.

Sed antequam hoc demonstrem, necesse est omninò præmitttere renunciationem in casu nostro dici nullo modo posse abstensivam, cum talis solummodo dicatur ea renunciatio, per quam quis se

tollit

7 tollit de medio fimpliciter,ad nullam perfonam habito refpectu, *Molfef. ad confuetudin. Neapol. tom.* 1. *quaft.*6. *n.*13. *&* *n.*14. bene videndus Doctiffimus *Olea de Ceffion. jurium, & actionum tom.*1. *quaft.*2. *n.*15. 16.17. *Rota Lucana apud me allegat.*293. *n.*27., optimè *D. Torre de Primogenit. & Majorat. Ital. par.*2. *quaft.*47. *n.*16. *verf. abdicativa;* Undè cum in hac facti fpecie fuerit facta renunciatio ad favorem fratrum cum ceffione jurium, & claufulis translationem importantibus, videtur pro exclufione qualitatis abdicativæ concludendum, nifi mentem renunciantis, & literam violare velimus.

Agnofcens hanc difficultatem unus ex DD. ex adverfo fcribentibus dicit renunciationem noftram in ea parte,in qua agit de juribus conditionalibus de futuro, effe merè abdicativam, ponderando præcisè illa verba, & illa regiftrando.

Ac etiam fpei cujufcumque fucceffionis tam de præfenti, quàm de futuro eadem D. Octavia Felix renuntiavit, & renunciat ad commodum, beneficium, & favorem ejus fratrum, ac eorum hæredum, exclufa tamen dicta D. Octavia Felice, ejufque perfona, mediante dicto ejus Monafterio.

Et fubjungitur *ex Montan. controv.*10. *n.*5. *verfic. quofit & de Luca de renunciat.*
8 *difcurf.*6. *n.*13., bene ftare fimul, quod eadem renunciatio refpectu aliquorum bonorum fit translativa, & refpectu aliorum fit abdicativa.

Sed hæc animadverfio licèt fubtiliffima corruit omnino in facto ex tribus; & primò quia jam in parte præcedenti renunciationis renunciatum fuerat cuicumque juri de futuro, tam ex caufa de præfenti, quàm de præterito, quàm de futuro, & poft iftam generalem expreffionem devenit renuncians ad fpeciales expreffiones, fed jam contentas in præcedenti generali, cum adjectione illius claufulæ, & *fpecialiter, ità tamen ut per fpeciem generi non derogetur, nec è contra.*

Secundo quia etiam ex ipfis verbis, licet non integrè ex adverfo relatis, fatis fuperque renunciatio apparet tranflativa, dum poft verba ex adverfo relata fubjungitur.

Ad commodum, beneficium, & favorem dictorum ejus fratrum, ac eorum hæredum.

Quæ verba de neceffitate tranflationem important, ut fert fenfus ipfe verborum, & evidentia facti demonftrat, demus enim quod fratres ipfi Moniali renuncianti præmortui fuit, pro ut de facto fecutum fuit, & quod ipfi in Teftamento hæredem inftituerint perfonam, ad quam ab inteftato hæreditas ipfius Monialis non perveniffet, certè fi renunciatio abdicativa fuiffet, hæreditas, & jura fuperventa Moniali poft renunciationem devenire deberent in illos, qui ab inteftato fuccedere debuiffent, cum per renunciationem abdicativam quis fimpliciter tollat fe de medio, & locum faciat fuccedentibus ab inteftato, ut ultrà fupra adductos fir-
9 mavi ego *in mea allegat.*374. *n.*10. 11. *& n.*12. *vol.*4.; Sed qui hoc diceret, loqueretur contra expreffa renunciationis verba, etiam in dicta parte, dum vocat ad Jura renunciata, & quidem de futuro, & conditionalia non folum DD. ejus fratres, fed etiam eorum hæredes, ita ut hæredes fivè ab inteftato, fivè ex teftamento dictorum fratrum fuccedere deberent in juribus renunciatis, exclufis hæredibus dictæ Dominæ Renunciantis, quod mihi videtur pro renunciatione tranflativa rem omninò claram, & evidentem conftituere.

Tertio refpondetur, quod in dicta parte renunciationis ultra verba ex adverfo relata, alia adfunt, quæ magis evidenter, fi tamen major claritas dari poteft, etiam in hoc capite, renunciationem arguunt tranflativam, fubditur igitur, & leguntur in dicta parte poft verba ex adverfo relata, illa alia.

Una cum exercitio directarum actionum, ita ut dictis Juribus &c. Conftituens &c.

Per quas claufulas ceffionem jurium importantes, tranflativam effe renunciationem non dubitatur, cum ex fe fola di-
10 cta claufula, *Conftituens &c.* renunciationem abdicativam prorfus excludat *Rota in Macerat. Salvian.*26. *Junii* 1647. §. *Hinc nec relevat cor. Peutinger. & in Auximana dotium* 26. *Maji* 1655. §. *Hic accedunt cor. Bichio* inter fuas decifiones 631. *n.*16.17. *&* 18. *& in Macerat. Hæreditatis Luna* 27. *Maji* 1658. §. *Neque bona ceffa cor. Verofpio,* regiftrata in appendice *poft fecund. Tom. Confult. D. Urceoli.*

Diffoluto igitur hoc particulari obje-

cto, redeundum nunc est ad examinationem præcipuæ oppositionis, in qua dictum fuerat renunciantem regressum non habere ad bona renunciata per existentiam heredum etiam extraneorum renunciatarii sivè ex Testamento, sivè ab intestato.

Hoc in nostra renunciatione admittitur, non quidem ut supponitur ex adverso, quia nostra Monialis renuncians se abdicaverit à quibuscumque hæreditatibus, sed quia ipsa translativè renunciavit in favorem fratrum, ac hæredum eorum quorumcumque: verum cum Illustrissimus Dominus Eques Lomellinus noster contradictor non habeat vestem nuptialem, hoc est titulum hæreditarium, sivè ab intestato, sivè ex testamento DD. Fratrum, ad quorum, & eorum hæredum favorem facta fuit renunciatio, nescio quo jure, qua via, & quomodo obtinere valeat, cum semper ei obstet vulgatum illud, licet verissimum tamen dicterium, *substitutio, & renunciatio de te non loquitur*.

Subditur in dicta oppositione, quod renuncians tunc solum admittitur, quando non existentibus agnatis in gradu successibili, succederet Fiscus.

Sed in hoc pariter æquivocavit D. meus ex adverso scribens, quia Fiscus non succedit deficientibus agnatis, ut supponitur, sed deficientibus agnatis,
11 & cognatis, & conjunctis in gradu successibili, hoc est infra decimum gradum *l.1. & l. vacantia 4. C. de bonis vacantibus lib.10. Oinotom. in tit. Institut. de successionibus quæ ab intestato deferunt. tit. de successione Fisci n.14.*

Successivè in præfato objecto adducuntur tamquam punctuales decisiones Sacræ Rotæ tam *in Romana Hæreditatis de Lanuviis* quam *in Bononien. fideicommissi de Ghisellis super renunciatione, registratæ inter meas allegationes 295. 296. & 297. tom.3. & apud D. meum Balduccium ad Ramon. dec.1. & dec.14. 15. & 16.*

Verum priusquam specialiter examinentur præfatę decisiones, illud tamquam necessarium antecedens præmittendum est, quod decisiones sunt attendendæ super eo, quod præcipuè, & principaliter in ipsis firmatur, non autem super iis, quæ incidenter tanguntur, ut sæpius ipsamet
12 Sacra Rota protestata est, & signanter *cor. Seraphino dec.299. in fin. & dec.17.n.9. par.7. & dec.285. n.12. par.9. & dec.196. n.38. par.11.*

Hoc præmisso in famigerata illa *Romana Hæreditatis de Lanuviis*, in qua tot de-
13 cisiones, & multæ inter se se contrariæ emanarunt, & causa semper fuit per transactionem sopita, ut videre est *post Consultat.258. D. Manzii*, casus erat de hæreditate R.P.D. Lanuvii ab intestato defuncti, ad quam aspirabat Monasterium Sanctæ Annæ ex persona sororum defuncti Monialium in præfato Monasterio, & è contra se opponebant cognati in quinto gradu conjuncti, & qui non existentibus dictis sororibus ab intestato dicto R.P.D. Lanuvio successissent, & articulus, qui tot disputationibus causam dedit, fuit ille, an scilicet renunciatio dictarum Monialium facta patri, & fratribus, ac eorum hæredibus intelligi deberet pro hæredibus ex Testamento tantum, vel comprehenderet etiam hæredes ab intestato; Et licet pro comprehensione etiam horum ultimo loco fuerit decisum, id tamen non fuit absque votorum scissura, & absque eo quod Rota super hoc articulo sæpè non variaverit.

Undè quamvis in prefatis decisionibus, quæ contra Monasterium emanarunt ex pluribus conjecturis demonstrare conetur Rota realitatem renunciationis, & etiam dicatur renunciantem haberi pro mortua, hæc tamen omnia semper locum habent respectu personarum in renunciatione comprehensarum, & sic hæredum tam ex testamento, quam ab intestato, & ideo ipsæmet decisiones contrariæ dicuntur in casu, quo successio ad favorē Fisci purificaretur renunciantem admitti, ut *in mea allegat.295. n.3. tom.3.*

Realis igitur absolutè dici non potest nostra renunciatio, sed realis secundum quid, vel mixta, hoc est realis durantibus personis contemplatis, qui in casu nostro sunt fratres, & eorum hæredes, tam ex Testamento, quam ab intestato, at cessantibus, & non existentibus eorum hæredibus, sivè ab intestato, sivè Testamentariis, quod renunciatio debeat prodes-
14 se aliis, de quibus nec per somnium renuncians cogitavit, esset de directo contra tenorem renunciationis, & contrà verisi-

milem

milem mentem renunciantis venire, ut in similibus *Rota in Marsicana successionis Mercurii 4. Februarii 1665. post consult. 258. D. Manzii*, in qua fuerat expressè dictum.

Ita ut præsens renunciatio, & donatio intelligatur, & sit efficax, perpetua, realis & realissima, & omni tempore valitura.

Et tamen firmatur renunciantem non debere censeri perpetuò exclusam tanquam mortuam, sed solum durantibus personis verisimiliter in renunciatione contemplatis, quæ decisio est impressa *in decis. 253. n. 16. versic. hoc denique par. 14.* & confirmatur *in dec. 330. n. 5. vers. & ideò quando eadem par. 14.*, & quod non contradicat renunciationem esse realem, & continere clausulas realitatem indu-
15 centes, & nihil ominus talem realitatem restingi ad personas, ad quarum favorem renuncians renunciavit, vel verisimiliter renunciare intellexit *Camil. de Medicis cons. 2. n. 130.*, ubi bene ad propositum nostrum ait, quod renunciatio licet realis, & amplissima directa ad illum, cui fit renunciatio, & ad ipsius hæredes, eorum contemplatione facta videtur, & subdit, *non tertii, cui acquiri non interest, neque ipsius refutantis, nec accipientis: Immò verba illa pro fratre, ac ejus hæredibus, quibus sit refutatio, declarant omninò, refutationem illam personalem; adeoque cessante illo, qui recepit, & ejus hæredibus, refutans admittitur ad successionem.* Sequitur *Joannes Franciscus Marceanus disput. 18. n. 18. in fine* ubi, quod non implicat renunciationē esse realē, & ejusdem clausulas realitatē importare, & tamen realitatem restringi ad eos, quorum favore fuit concepta, & *n. 19.* dicit, quod renunciatio etiam realis, talis intelligitur respectu paciscentis, & ejus hæredum, & aliarum personarum, quibus renunciantis interest suam renunciationem prodesse *Molfes. ad consuetud. Neapolit. tom. 1. de renunciat. q. 2. n. 2.* ubi, quod renunciatio facta Petro, & ejus hæredibus, non extenditur ultra personas comprehensas, undè qui non est hæres Petri, non comprehenditur in renunciatione, quod iterum repetit, *quæstione sequenti 3. n. 8. Donat. Anton. de Marinis lib. 2. cap. 190. n. 40.* & dixerat antea *cap. 189. n. 72. dict. vol.*, ubi quod quæcumque clausulæ realitatem denotantes non possunt prodesse personis in renunciatione nec contemplatis, nec nominatis, & ad quorum beneficium acquirere paciscentium non interat.

Et iisdem responsionibus à fortiori, evitantur decisiones *in Bononien. successio-*
16 *nis de Ghisellis*, quoniam in d. casu quæstio erat inter hæredem Testamentariū renunciatarii, & renunciantem quæ facti species toto Cœlo distat, & differt a casu nostro.

Sed nec dictæ decisiones, & in dicta *Romana de Lanuviis*, & in præfata *Bononin. de Ghisellis* ex alio fundamento possunt casui nostro adaptari, quia in nostra renunciatione D. Octavia Felix sibi reser-
17 vavit, nec se exclusit a successione, quæ ex Testamento post renunciationes deferretur, undè etiam ex hoc titulo renunciatio dici non potest extinctiva, seu abdicativa, neque adaptari possunt præfatæ decisiones, ut hanc circumstantiam optimè ponderat *Rota nostra Lucana apud me allegat. 289. num. 28. versic. neque applicari tom. 3.*

Et ex hoc motivo facti, tollitur præcipuum fundamenrum DD. Advocatorum Curiæ Romanæ, qui deducunt realitatem præcipuè ex eo, quod fuerit renunciatum omnibus hęreditatibus in futurum devolvendis tàm ex testamento, quàm ab intestato, quod quo ad primam partem nullo modo subsistit, & omninò corruit.

Constantissimè igitur pro nostra parte replicatur, quod renunciatio realis potest esse translativa, & non extinctiva, & abdicativa, & hoc in substantia admittunt ipsæ objectæ decisiones *in Romana de Lanuviis, & in Bononien. de Ghisellis super renunciatione, & usufructu:* In decisionibus etenim emanatis in dicta de Lanuviis principale fundamentum Rotæ fuit demonstrandi renunciationem comprehendere etiam hæredes ab intestato renunciantium, & *in dec. 113. par. 18. tom. 1.*, quæ in eadem causa emanavit cum magna scissura votorum, & *sub n. 10.* dicitur, quod sicuti renunciatarius vivens potuisset effectus renunciatos ad libitum consumere, etiam in malos usus vertendo, absque eo, quod à renunciantibus posset quicquam excipi, ità & potuit post obitum permittere, quod bona renunciata pervenirent ad hæredes ab intestato ipsius renunciantis, cum etiam tali casu renunciatarius non condendo testamentum,

cen-

cenſeatur implicitè vocaſſe proximiores ab inteſtato ſucceſſuros, quod excludit qualitatem extinctivæ, & renunciationis merè abdicativæ, in qua nullum jus in alium transfertur, nec ſucceditur ex jure ceſſo, & tranſlato; Et re vera diſputatio tam exagitata in dicta cauſa de Lanuviis, & in qua tot deciſiones inter ſe ſe contrariæ prodierunt, an ſcilicet renunciatio, de qua ibi, cenſeretur facta ad favorem ſolùm hæredum teſtamentariorum renunciatariorum, pro ut per duas vices tenuit Rota, ut *ſub die 20. Aprilis 1668. cor. Taya poſt D. Torre de pactis futur. ſucceſ. deciſ. 200., & 5. Decembris 1681. cor. Guaxardo apud D. Manz. conſult. 464. lib. 5*, vel comprehenderet etiam hæredes ab inteſtato dictorum renunciatariorum, fuiſſet omninò ſuperflua, ſi talem renunciationem pro merè, & ſimpliciter extinctiva, & abdicativa Rota habuiſſet, quia hujus natura eſt nihil omninò transferre, ut ſupra vidimus: & ideò hæredes renunciatariorum uti tales nihil omninò prætendere potuiſſent.

Undè, quæ dicit Rota in præfatis deciſionibus incidenter, quod talis renunciatio habeatur pro abdicativa, & extinctiva, debent intelligi cohærenter ad articulum in deciſione diſputatum, qui nullo modo ſe compatitur cum renunciatione merè extinctiva, & ſimpliciter abdicativa:

18 Nam etiam tranſlativa renunciatio continet abdicationem jurium à renunciante, & ſic quodammodò ſapit naturam abdicativæ, ſed una cum abdicatione conjungitur tranſlatio juris in alium, & ideò verè, & propriè dicitur tranſlativa; extinctiva verò, & abdicativa propriè, & ſimpliciter eſt illa, quæ continet tantùm privationem propriam, abſque tranſlatione juris in alium, ut optimè diſtinguit doctiſſimus

19 *Olea de ceſſione jurium, & actionum tit. 1. quæſt. 2. num. 14. 15. 16. & 17.*, & ſentire etiam videtur *de Luca de renunc. diſc. 4. num. 17.*

Quo verò *ad dec. in Bononien. fideicommiſſi de Ghiſellis ſuper renunciatione, & uſufructu*, evidentiſſime apparet ex ſerie facti renunciationes non habitas fuiſſe pro extinctivis, & abdicativis, ſed pro tranſlativis.

Nam ut colligitur ex ſerie facti, de qua in principio *dec. 14. poſt addit. doctiſſimas D. mei Balduccii ad Ramon. tom. 1.* Antonius Ghiſellus conſtituit fideicommiſſum ſuper bonis, quod purificatum Rota declaravit favore Joannis Rugerii junioris, qui cum deceſſiſſet inſtitutis hæredibus filiis ex Olympia ſorore naſcituris in univerſa hæreditate, uſumfructum pro duabus ex quinque partibus reliquit Laudomiæ matri ſuæ; cum autem fideicommiſſum fuiſſet purificatum favore Mariæ Candidæ ſororis dicti Joannis Rugerii, oppoſitum fuerat uſumfructum, quo ad dicta bona, non deberi dictæ Laudomiæ, quia Joannes Rugerius ejus filius de eis non poterat diſponere, cum per ejus mortem ſucceſſio purificata fuiſſet ad favorem Mariæ Candidæ ſororis, & re vera per duas ſententias in partibus fuerat declaratum Laudomiæ non deberi uſumfructum, ſed cauſa ad Rotam devoluta, fuerunt præcedentes ſententiæ revocatæ, & ad favorem Laudomiæ deciſum, attenta renunciatione facta per dictam Mariam Candidam occaſione ingreſſus in Monaſterium, quam dicitur eſſe realem, & comprehendere dictum fideicommiſſum, ut *in dec. 14. 15. & 16. poſt Ramon. tom. 1.*, in quibus deciſionibus licet incidenter dicatur talem renunciationem haberi, & reputari pro extinctiva; Adhuc tamen ſeries ipſa facti evidenter demonſtrat Rotam eas habuiſſe pro tranſlativis; Laudomia etenim nullum jus habere potuiſſet ſuper uſufructu dictorum bonorum ab Antonio Ghiſello fideicommiſſo ſuppoſitorum, niſi talia jura per renunciationem tranſlativam Mariæ Candidæ tranſiviſſent in Joannem Rogerium, & ex ejus perſona in Laudomiam matrem, & legatariam, quæ alias ſi renunciatio fuiſſet mere abdicativa, & extinctiva, nihil omninò ſuper bonis præfati fideicommiſſi prætendere poterat, nec ullum imaginabile jus habere, & licet Rota ex poſt contra Laudomiam devenerit, hoc tamen non fuit ex eo, quod renunciationem pro mere extinctiva habuerit, ſed quia ex pluribus conſtabat teſtatorem hujuſmodi bona voluiſſe in legato uſuſfructus comprehendere, ut inferius ſubjungetur.

Ex quibus, ni fallor, clariſſimè apparet, tam in deciſionibus *in dicta Romana hæreditatis de Lanuviis*, quam *in Bononien. fideicommiſſi de Ghiſellis ſuper renunciatione*, re-

renunciationes licet reales, habitas fuisse pro translativis, & translativarum effectus operatas fuisse, nec eas ad casum nostrum ullo modo allegari posse, cum agant de articulo omninò diverso, & diversæ facti circumstantiæ hinc indè concurrant.

Remanet nunc aliquid dicendum de altera decisione pariter per DD. ex ad-
20 verso scribentes allegata, *in Romana hæreditatis Veneris* 23. *Martii* 1685. *cor. Rondanino inter meas allegat*.294. *tom*.3.

Sed licet aliqua, pro ut in aliis, in hac pariter decisione incidenter dicantur; Attamen, quod Rota habuerit renunciationem pro translativa, ità ut realitas considerata fuerit solummodò respectu personarum, ad quarum favorem fuit facta renunciatio, apparet ex contentis *in* §. *Ex hac autem comprahensione*, dictæ decisionis, hæc igitur ibi dicuntur.

Ex hac autem comprahensione hæredum, & successorum quorumcumque, videbatur non solum probata realitas renunciationis, sed etiam excludi illius mixturam, quam prætendebant informantes pro Monasteriis, allegando quod reales dici debeant renunciationes, donec durent personæ in illis contemplatæ; sed cum hic contemplati fuerint successores renunciatariorum, cumque tales sint fratres de Boncompagnis collitigantes, utique ad eorum favorem extenditur realitas renunciationis, & ad perpetuam exclusionem renunciantium, donec aliquis ex dictis successoribus inveniatur, qui utendo juribus renunciatariorum ad intestatas etiam successiones concurrunt.

Nec aliquid operari valet motivum renunciationis in principio ejusdem expres-
21 sum, *volens, quæ mundi sunt mundo relinquere*.

Tum quia hujusmodi clausula latino sermone exarata, & ex stylo Notarii apposita, nullo modo adduci potest ad arguendam voluntatem puellæ renunciantis, & latini sermonis ignaræ, ut in puncto ponderat *de Luc. de renunciat. disc*.2. *num*.7. & 8.

Tum quia in dispositiva Instrumenti dicitur expresè fieri renunciationem intuitu hujusmodi Professionis per eam emittendæ, & quatenus illam emittat, ac attentis pecuniis supra dictis, ut supra promissis, ac dictis, & infrascriptis libris centum sibi singulis annis ut supra solvendis, & sic apparet ultra professionem, quæ semper est una ex causis finalibus talis renunciationis adesse, & concurrere alias causas æque finales, & respicientes pecunias prò ipso Monasterio solutas, & in futurum ipsi renuncianti annuatim solvendas, undè cessat argumentum ex adverso adductum, ut bene advertit *Rota nostra Lucana apud me Allegat*.299. *n* 28. & 29. *tom*.3. tantò magis reservato sibi jure succedendi in futurum ex testamento, ut supra fuit ponderatum ex punctuali auctoritate ejusdem *Rota in dicta Allegat*. 299. *n*.28. *in fine*.

Tum, quia conjectura hæc realitatis deducta ex causa ingressus in Religionem est satis æquivoca, quoniam licet Religionem ingredientes non præsumantur solliciti bonorum quo ad se ipsos, secùs tamen quo ad Monasterium quod non præsumuntur excludere voluisse ad favorem
22 personarum prorsus incogitatarum *Molfes. ad consuetudin. Neapolit. tom*.1. *tit. de renunciat. quæst*.17. *n*.37. & *n*.38. *Rota post Merlin. de legit. dec*.48. *n*.15. & *n*.16. bene *de Luc. de Renunciat. disc*.4. *n*.5.

Sed frustra recurritur ad conjecturas in hoc casu in quo verba, & clausulæ claræ sunt pro qualitate translativa, ita ut nostra renunciatio non possit haberi pro abdicativa simpliciter nisi apud eos qui tenent renunciationem juris de futuro semper resolvi in repudiationem, vel abdicationem quorum tamen sententia communiter reprobatur, cum etiam de hujusmodi juribus, & de spe in illis succedendi pro ut hoc nomine utitur nostra renunciatio fieri posse cessionem, & translationem supra firmatum fuit, & præ cœteris au-
23 thoritate Domini mei Præsidis Torre *de Primogen*., & *Majorat Ital. par*.2. *quæst*.43. *n*.48. & *seq*. qui licèt in eadem quæstione *sub n*.19.20.21. super renunciationibus de quibus ibi tenuerit pro qualitate abdicativa hoc tamen dicit procedere in dicta facti specie quia nullæ aderant clausulæ translationem, & cessionem importantes.

Tantum autem abest ut in proposito contra nos militet authoritas ejusdem *D. Torre in suo Doctissimo tractatu de Pactis*
24 *futuræ successionis lib*.2.*cap*.10. ut potiùs mirificè nostræ intentioni assistat.

Licèt enim ipse *dict. cap*.10 *sub n*.32. ubi contra nos allegatur dicat effectum realis re-

renunciationis esse ut renuncians perpetuo censeatur exclusus, & nequaquam admittatur ad bona renunciata, ac si non esset in rerum natura?

Attamen statim ex post dicit id non verificari in renunciatione translativa, quæ non dicitur, nec dici potest realis nisi respectu personarum in renunciatione compræhensarum, quæcumque clausulæ in illa fuerint appositæ, *& sub n.* 52. concludit tunc absolutè dici posse renuncationem realem, & omnino extinctivam, quando ea concepta est non solum ad favorem hæredum sivè sanguinis, sivè non, sivè ex Testamento, sivè ab intestato, & ad favorem quarumque aliarum personarum etiam extranearum, qua ultima clausula concurrente, quæ in nostra renunciatione non legitur, admitto, & ego renunciationem dici posse quodammodo abdicativam, cum talis verè dicatur, quando renuncians a se abdicat bona nulla habita consideratione ad quas personas perveniant, ut dicit *idem D. Torre d. cap.* 10. *n.* 53.

Ad tollendum hoc verè indissolubile fundamentum D. meus Præses iterum iterumque conatur demonstrare in hac parte in qua fuit renunciatum speci cujuscunque successionis ex causa de futuro nulla adesse verba cessionem, aut translationem importantia, & ideo in hac parte talem renuuciationem debere dici, & haberi pro merè, & simpliciter extinctiva, & abdicativa.

Sed jam supra in facto fuit demostratum etiam in dicta parte adesse clausulas, & quidem geminatas translationem importantes, & addo nunc, quod supposita in dicta parte compræhensione juris succedendi in istis proventibus, cum in eis priùs de sui natura ad fratres renunciatarios, quam ad nostram Monialem renunriantem hujusmodi jus devolveret talis renunciatio in hac parte esset superflua, si non esset translativa, & compre-
25 hænderet eos in quibus dicti renunciatarii, vel expresè per Testamentum, vel tacite succedendo abintestato disposuissent, ut bene in simili ponderat *Bichius dec.* 631. *sub n.* 14.

Nec qualitas proventuum fideicommisso suppositorum in aliquo obstat; Quia hoc non obstante valida est renunciatio verificabilis in fruitione commoditatis percipietdi fructus, quæ in quemcumque extraneum transire potest, ut in puncto objecti respondet *de Luc. de renunciat. discurs.* 4. *n.* 20. & fuit in Rota Florentina decisum, ut videre est *apud D. Urceolum*
26 *de Transact. quæst.* 54. *n.* 63. *vers. & juxta prædicta*.

His omnibus per se, ni fallor, claris, addo ego nnum, quod mihi satis ultra jam dicta urgere videtur, & est quod cum in hac materia tamquam conjecturali recurrendum sit ad verisimilem mentem renunciantis, & renunciatarii *Molfes. ad consuetud. Neapolitanas tom.* 1. *tit. de renunciat.*
27 *quæst.* 3. *n.* 7. *Rot. post Merlin. de legit. dec.* 48. *n.* 26., & melius *dec.* 543. *n.* 13. *&* 14. *par.* 5. *tom.* 2.

Nulla ratio suadet, ut tam nostra Monialis renuncians, quàm DD. ejus fratres renunciatarii intellexerint excludere ipsam Monialem, & ex ejus persona ejus Monasterium in concursu agnati remotissimi, & ad quem in tota renunciatione nullus habitus fuit respectus non enim aliquo modo dici potest in casu nostro habita ratio agnationis, dum renunciatio fuit facta ad favorem fratrum, & eorum hæredum quorumcumque tàm ex Testamento, quam ab intestato, undè dicti fratres renunciatarii verisimile non est nec ulla suggerit ratio quod intellexerint excludi Monialem in concursu remotiorum, quando de propriorum hæredum commodo non agebatur, ut in simili dixit
28 *Rota dec.* 543. *n.* 13. 15. 16. *&* 17. *par.* 5. *tom.* 2. & sicuti nostra Monialis hujusmodi jura cessit renunciavit, & transtulit excluso Monasterio ad favorem fratrum, & eorum hæredum quorumcumque, sivè ex Testamento, sivè ab intestato, ita non concurrentibus, seù non existentibus hæredibus dictorum renunciatariorum, nec verba renunciationis, nec aliqua ratio, nec verisimilis mens renunciantis adduci possunt ad excludendam ipsam Monialem, & ex ejus persona Monasterium.

His omnibus accedit aliud fundamentum, quod de per se sufficeret ad victoriam, hoc est institutio facta per Magnificum Jo: Hieronymum patrem, & hæredē filiorum ad quorum favorem facta fuit renunciatio, de nostra Moniali in suam hæredem de jure autem certum est, quod non obstante quacumque reali, & perpe-

tua

tua renunciatione renuncians potest reintegrari, & hæres institui ad tradita *per D.*
29 *meum Torre de Pact futur. success. lib.2. cap.14. n.41.42. & seq. Rota dec.161.n.6. post. dictum tract. & dec.313.n.18. & 19. par.18. Spadazza in suo Theatro viduili disquis.67. n. 68. & n.69. & 70. Capon. de pact. quæst.55.n.16.*

Respondit primo loco D. Torre hanc conclusioné procedere in renunciationibus, quæ pro sui validitate requirunt consensum illius, de cujus hæreditate agitur, secus in aliis.

Verùm responsio non videtur subsistere, licet enim in renunciatione de hæreditate viventis ejus consensus, ac perma-
30 nentia in eodem requiratur *ad text. in l. fin. C. de pactis*; Hoc tamen non facit, quin tale motivum reintegrationis non procedat etiam in renunciatione generali, vis enim conclusionis stat in eo, quod renunciatarius instituendo hæredem renunciantem, videtur eum reintegrare, & proprio
31 favori renunciare, ut *per Donatum Antonium de Marinis resol. quotid. cap.194. n.2. lib.2. Castald. allegat.216. n.9. lib.2.*, & tàm *in dec.356. par.13.*, quam *in dec.113. par.18. tom.1.*, dicitur mulierem renunciantem institui validè posse hæredem non à patre, sed ab ipsius fratribus, ad quorum favorem facta fuerat renunciatio, & in decisionibus supra citatis *in Bononien. fideicommissi de Ghisellis super renunciatione*, licet ageretur de renunciatione fideicommissi antiqui, attamen non fuit revocata in dubium in jure conclusio de reintegratione ad jura renunciata ex voluntate renunciatarii, sed solùm ex facto sublatum fuit motivum, demonstrando, quod potius ex testamento renunciatarii excludebatur reintegratio, præter quam pro portione eidem renuncianti relictæ, ut videre est *in d. dec.14. post D. meum Balducc. ad Ramon. n.13. & dec.15. n.11. & 12.*

Respondet secundo loco D. meus Torre, quod nostra renunciatio est merè extinctiva, & abdicativa, & ideò non cadat reintegratio.

Sed cum suppositum omninò in facto deficiat, ut supra demonstravimus, operæ pretium non est super iis, quæ jus respiciunt, insistere, & solùm subditur, quod cum in casu nostro renunciatum non fuerit successioni in futurum ex testamento deferendæ; inaniter de qualitate extinctivæ renunciationis, ad effectum excludendæ reintegrationis, opponitur.

Tertio loco opponitur D. Monialem nostram, esse hæredem fiduciariam, & ideò ad ipsius favorem nullum resultare
32 commodum, ex traditis per ipsum *D. Torre de pact. futuræ successionis lib.2. cap.8. num.2.3.4.5.*

Sed faciliter removetur hujusmodi objectum, animadvertendo neminem concurrere in casu nostro, qui dicat se verum hæredem dicti M. Joannis Hieronymi, & ideò ipsam interim pro vera hærede ha-
33 bendam, ut dicitur in doctissimo voto ex authoritate *Angeli de acquirenda possess. quæst.15. art.6. n.254.*

Et re vera tenor ipsius testamentariæ dispositionis, & multò magis declaratio nostræ Monialis subsecuta, demonstrat testatorem nostrum, nil aliud in animo habuisse cum tali formula verborum, quàm proprios effectus in filiæ commodum cedere, non autem Monasterii, nisi post mortem Monialis, cui Monasterio cum regulariter, & ipso jure acquiratur hære-
34 ditas relicta Monacho *Rot. dec.728. n.19. par.18. tom.2.*, ideò sub titulo, & colore ordinum filiæ datorum, voluit hujus indemnitati providere, & impedimenta ex parte Monasterii removere.

Quarto loco replicatur, institutionem non posse verificari nisi in bonis, quæ sunt propria testatoris, non autem in iis locis montium restitutioni subjectis, cum regulariter in usufructu generali non veniant bona, quæ testator post suam mor-
35 tem alteri tetur nerestituere *Donat. Anton. de Marinis esol. Quotidian. Rcap.240. n.31., & Carolus Anton. de Luc. in addition. ad eumdem de Luca de Servit. disc.48. n.3.*

Hujusmodi autem oppositio non videtur relevare.

Tum quia hic non sumus in relicto ususfructus, sed in institutione universali hæredis, sivè ad favorem Monialis, sivè Monasterii; Unde doctrinæ objectatæ uti extra terminos casus nostri non applicantur, cum potiùs locum sibi vindicare videatur conclusio illa passim à Doctoribus recepta, quod in generali institutione hæredis, veniunt omnia jura, & actiones,
36 quæ ipsi testatori competebant *l. hæreditas ff. de Regul. Juris Noalius de Transmis-*

miſſione caſu 25. numer. 1. & 2. & 3.

Tum quia cum verſemur in renunciatione translativa iſtius juris percipiendi hujuſmodi emolumenta, facta ad favorem fratrum, & hæredum, Pater, in quem uti hæredem filiorum translatum fuit jus ex præfata renunciatione dimanans, illud in ſua hæreditate reliquit, & ſicuti ad alios ſuos hæredes tranſmittere poterat, ità tranſmiſit ad filiam hæredem inſtitutam, ut probat ipſa deciſio ex ad-
37 verſo allegat. 16. *poſt D. meum Balducc. in Addit. ad Ramon. tom. 1.*

Licet enim *ſub n. 17.*, ubi contra nos citatur, dicat Teſtatorem legando uſumfructum, numquam cenſeri legare uſumfructum bonorum ſub fideicommiſſo cadentium; Attamen eadem Rota paulò poſt hæc ad propoſitum noſtrum mirabiliter facientia ſubdit.

Non obſtat, quod concluſio non procedat in portione fideicommiſſaria renunciata per ſororem Mariam Candidam, quæ uti acceptata pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque, remanet in hæreditate renunciatarii, ſaltem quo uſquè vivit Monialis prædicta, & propterea contineatur ſub diſpoſitione uſusfructus relicti in omnibus bonis Teſtatoris Rot. dec. 127. n. 7. poſt D. Torre de pactis futuræ ſucceſſionis, & firmat deciſio edita inter Laudomiam, & Monaſterium ſub die 3. Decembris 1685. cor. R. P. D. Hervault.

Quoniam objectum tollitur ponderando; quod de bonis fideicommiſſariis fecit particularem diſpoſitionem, dum voluit, quod ab executoribus reſtituerentur, cui de jure, adeoquè etiam ſi aliqua eorum pars eſſet tranſitoria, ſaltem temporaliter, ad hæredes; Adhuc per dictam particularem diſpoſitionem cenſeretur excluſa, & excepta ab univerſali inſtitutione.

Ecce ergò quod Rota admittit propoſitionem in jure, & ſolum eam evitat ex facto, quià ſcilicet Teſtator de bonis Fideicommiſſi particulariter diſpoſuit, quod nullo modo verificatur in caſu noſtro, quin immò M. Joãnes Hieronymus pater, etiam per actus inter vivos, curavit cedere, & transferre in filiam poſt ſui mortem jus percipiendi proventus, ut ex renunciatione *ſub die 15. Decembris 1685.*, & ex mandato obtento à M. Prætore pro illius executione, *ſub die 9. Decembris 1692.*

Et quamvis hujuſmodi actus effectum ſortiti non fuerint, quia Scribæ Columnarum dubitaverint, an liceret patri nunc pro ut ex tunc filiam poſt obitum ſuum ſubrogare; Hinc tamen non eſt, quod ex hujuſmodi actibus licet inſſectuatis,
38 non colligatur præciſa patris voluntas reintegrandi filiam ad gaudimentum proventuum horum locorum *Donat. Antonius de Marinis reſolut. quotid. lib. 2. c. 193. n. 20. Spadazza in ſuo Theatr. Viduili diſquiſ. 67. n. 195.*, & ſuper hoc puncto ſatis ſtringere videtur deciſio DD. Trium Excelſæ Rotæ Florentinæ Auditorum, de quà *apud D. Urceol. de Tranſaction. quæſt. 54. n. 63.*

Ultimò tandem loco D. meus Præſes Torre dicit rem eſſe claram contra Moniales, & Monaſterium, attentis illis verbis, quæ præcipuè notantur.

Spei cujuſcumque ſucceſſionis ad commodum, & beneficium dictorum ejus fratrum, ac hæredum, excluſa tamen ab eis dicta D. Octavia Felice, ejuſque perſona mediante excluſo etiam dicto Monaſterio.

Quaſi quod per iſta verba Monialis noſtra declaraverit ſe nolle admitti etiam tamquam hæredem renunciatariorum.

Sed in hac aſſertione latet ſolemne æquivocum.

Dicta etenim verba referuntur ad ſucceſſionem ab inteſtato, & hoc ad tollendam illam diſputationem, quæ tot deciſionibus cauſam dedit tam *in Romana Fideicommiſſi de Steccatis*, quam *in Romana Hæreditatis de Lanuviis*, an ſcilicet renunciationes compræhenderent ſolum hæredes teſtamentarios renunciatariorum, vel etiam hæredes eorum ab inteſtato, & hunc effectum operatur dicta clauſula, ſed nullo modo dicta verba trahi poſſunt ad impediendam renunciatariis, ſeù eorum hæredibus inſtitutionem ipſius renunciantis, quæ hæreditatibus ſibi ex Teſtamento in futurum devolvendis, nullo modo renunciavit: Undè retorquendo argumentum, res clara videtur eſſe ad noſtrum favorem, dum nullo modo etiam in renunciatione reali, & ampliſſimis verbis concepta, impediri valet renunciatarius, quin hæredem inſtituat renunciantem, ità illum reintegrando, ut ſupra fuit punctuali Rotæ, & aliorum DD. auctoritate comprobatum, abſque eo, quod in contrarium aliquis Doctor fuerit allegatus.

De-

Demum per DD. Advocatos Romanos opponitur cessare motivum reintegrationis, saltem quo ad ista loca 375. Sancti Georgii, ex eo quod ad effectum
39 retrocessionis requiritur prius in renunciante acquisitio, allegando, & reallegando tamquam punctualem *dec. Seraphin.* 850. *n.*5., & indè infertur, quod cum renunciatarii non supervixerint patri, & sic jus istud successionis in patrem transferre non potuerint, & similiter pater nihil ex dictis Juribus acquirere potuerit, in quo reintegrare voluerit filiam, eam hæredem instituendo.

Pro responsione hujus objecti, quod mihi nullius ponderis videtur, placeat primo loco animadvertere, quod *Rot. coram Seraphino in dec.*850. *n.*5. nihil aliud dicit, (& quidem in rationibus dubitandi,) ex *Corneo in consil.*211. *n.*14. *lib.*2., nisi quod
40 ad effectum faciendi pactum disponendæ hæreditatis, in necessarium antecedens requiritur, quod hæreditas prius acquiratur illi, qui de ea disponit: Quod ne dum non stringit ad casum nostrum, ut dicitur, sed nihil commune cum eo habere videtur, cum nostra renunciatio in hac parte concernat renunciationem Juris de futuro, nec re, nec spe de præsenti competentis, quod transferri, & cedi
41 posse probat *Textus in l.*1. *C. de pactis* cum aliis supra cumulatis, quibus addo *D. Urceolum consultat.*98. *n.*51. *vers. & communis est Sententia vol.*2.

Et licèt fratres renunciatarii prædecesserint, hoc tamen non facit quin istam spem translativè acquisitam non transmiserit in eorum hæredes, pro quibus
42 expressè acquisita fuit, ut supra fuit comprobatum *de Luc. de renunc. disc.*3. *n.*5.

Et quamvis subintelligatur in renunciationibus tacita conditio, *si successio deferatur*, hoc tamen juxtà DD. ex adverso adductos, intelligitur, si successio ad re-
43 nunciantem deferatur, ut *per de Marinis resol. quotidian. cap.*93. *n.*12. *lib.*2., non autem renunciatario, ut æquivocè ex adverso supponitur; Undè licet DD. Fratres renunciatarii decesserint priusquam ad nostram Monialem renunciantem delatum fuerit jus succedendi in istis locis montium, quod nec minus deferri poterat, nisi post mortem fratrum, non ideò tamen impediti fuerunt trāsmittere ad eorum hæredem istam spem translativè acquisitam, & in eorum hæreditate remansam juxtà punctualem authori-
44 tatem *de Luca dicto discurs.*3. *numer.*5. Undè cum hodiè per mortem M. Joannis Hieronymi patris purificata fuerit successio ad favorem Monialis super proventibus horum locorum, sicuti si DD. Fratres, seù pater ipsorum hæres alium instituisset hæredem, in hunc hæredem jus percipiendi hujusmodi proventus translatum fuisset vigore translativæ renunciationis, (cum ad exclusionem D. Equitis remotioris obstaret existentia nostræ Monialis, quæ non extinxit, sed transtulit.), ità à fortiori si pater eam instituit hæredem, unà cum cæteris juribus, & effectibus hæreditariis, compræhensum fuit etiam istud jam vigore præfatæ renunciationis acquisitum, seù potius ipsa ad successionem in hujusmodi proventibus, & fructibus reintegrata, tamquam si non renunciasset, cum eodem modo, quo ipsa dictam spem cessit, po-
45 tuerit per renunciatarii ei retrocedi *Rot. cor. Priolo dec.*431. *n.*13.

Ad effectum igitur ut D. Eques valeat succedere in istis proventibus, stante existentia Monialis nostræ proximioris, necesse ei est justificare renunciationem, de qua supra, fuisse merè abstensivam, cui qualitati repugnant verba, & clausulæ renunciationis, & verisimilis mens renunciantis.

Dissolutis igitur objectis manet in suo robore relatio facta per doctissimos J. C. optimis fundamentis innixa, pro cujus confirmatione in sensu veritatis concludendum censeo, salvo semper &c.

Hieronymus Palma Nepos J. V. D.,
& Patritius Lucens.

S U M M A R I U M.

1 Textus in l. si quis sepulcrum ff. de Relig. & sumpt. funer., *non habet locum, nisi in casu necessitatis*.

2 *Et ista necessitas debet esse præcisa*.

3 *Testis ad perpetuam rei memoriam examinatus, pendente lite nihil probat*.

4 *Ornatus Ecclesiæ non est causa sufficiens pro dicto effectu*.

5 *Nec etiam ſimplex utilitas.*

6 *Eccleſia non gaudet præfato privilegio, quando habet proprium ſolum, vel alio modo occurrere poteſt neceſſitati extructionis.*

7 *Dictio*, quia, *importat clauſulam finalem contractus.*

8 *Contractus ceſſat deficiente cauſa finali, etiamſi non adſit pactum reſolutivum.*

9 *Promittens aliquid facere, tenetur ad omnia ea, quæ neceſſaria ſunt, pro talis promiſſionis implemento.*

10 *Minor, & pupillus habent actionem ad id, quod intereſt, contra tutorem.*

11 *Retractus pro amplianda Sacriſtia non admittitur, quando Eccleſia habet ſolum proprium, pro illius ampliatione.*

12 *Eccleſia non poteſt emere aliquam partem ſitus, ut ſtatim retrahat partem contiguam.*

13 *Lex non attendit id, quod venit in conſequentiam, ſed quod principaliter in eſt.*

14 Textus in d. l. ſi quis ſepulcrum, *non habet locum in Cappellis, & Oratoriis privatis, ſed tantum in Eccleſiis, in quibus Sacramenta adminiſtrantur.*

15 *Remedium, & proviſio dicta legis eſt exorbitans, & correctorium, & ideò locum non habet reſiſtente æquitate, & cum magno alterius præjudicio.*

16 *Eccleſiis, licet ſit favendum, non tamen id fieri debet cum alterius damno, & n. 17.*

18 *Et damnum notabile dicitur, quando tolleretur lumen ab oriente domui antiquæ, & gentilitia.*

19 *Damnum omne reficiendum eſt per Eccleſiam, quando cogere vult vicinum ad vendendum.*

20 *Quis non debet duplici onere gravari, nec eſt addenda afflictio afflicto.*

21 *Poſſeſſio longæva plurimum eſt attendenda.*

ARGUMENTUM.

Examinatur in hoc voto deciſivo R. P. D. Maſerii in utraque Signatura votantis, materia *Textus in l. ſi quis ſepulcrum ff. de Relig. & ſumpt. funer.*, & demonſtratur ejus diſpoſitionem non procedere, niſi in caſu præciſe neceſſitatis, cui alio modo non poſſit eſſe conſultum, nec quando id æquitas non patitur, & magnum cauſatur damnum vicino, nec locum ſibi vindicare in Eccleſia, ſeù Oratorio privato, ubi non adminiſtrantur Sacramenta.

R. D. P.

MASERII

Signaturæ Gratiæ, & Juſtitiæ Votantis.

Votum Deciſivum.

DE

Retractu Eccleſiis competente, quibuſve ex cauſis excludatur, pro germana explicatione *Textus in l. ſi quis ſepulchrum ff. de Religioſ. & ſumpt. funer.*

DECISIO CCCXVIII.

Ne videar illotis labiis quæſtionem deguſtaſſe; ſatisfacturus obſequio quo pii Fundatoris Cappellæ ſub invocatione Divi Joſeph in oppido Arcis antiquæ in Sabinis, exemplum Religionis ſemper colui, quovè illius filium inter Prælatos Romanæ Curiæ, morum integritate, virtutibus, & prudentia in flore ipſo juventæ nemini ſecundum, proſequutus ſum, hoc Teſtimonio Urbi & Orbi palam facere debui, quibus rationibus, Judex in tertia inſtantia infirmavi duplicem ſententiam Vicarii in Sabinis, & A. C. in Curia, concedentium retractum cujuſdam partis horti contermini Cappellæ, ex diſpoſitione Textus famigerati *in l. ſi quis ſepulcrum ff. de Religioſ. & ſumpt. funer.* pro ea amplianda.

Prima ratio fuit, quod eatenus cauſa
1 pietatis, veluti cadavera tumulandi, permittit retractum alieni Soli ſoluto juſto pretio, quatenus adſit neceſſitas præciſa, ut erat in caſu prædicti Textus, dum alia via non ſuppetebat adeundi Sepulcrum ibi, *ſi quis Sepulcrum habeat, viam autem ad Sepulcrum non habeat*, & communiter tradunt *Covarun. var. reſolut. lib. 3. cap. 14. n. 8. verſic. ſexta ratio, Merend. contron. jur. lib. 1. cap. 30. n. 14. Theſaur. quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 64. n. 9. Capon. controv. 1. n. 41. Rub. in ſingular. Rot. ad dict. l. ſi quis Sepulcrum n. 14. par. 5. Mangil. de evict. quæſt. 139. n. 27. verſ. prævia neceſſitate, Gratian. diſcept. 742. n. 25. Franc. de Eccleſ. Cathedr. cap. 10. n. 153. Cyriac. contr. 231. n. 1. & n. 13. in fin. Tondut. quæſt. benef. par. 3. cap. 146. n. 3. Tranchedin. conſult. 19. n. 74. & ſeqq.*

*& feqq. Gazman. de evict quaſt.*52. *n.*39. *Daniel. de nobil. diſp. ſelect.* 39. *n.*22. *in fin. verſic. dummodo ultra neceſſitatem Panſut. controv.*25. *n.*14. *Cancer. in contrarium adduct. var. reſol. par.*1. *tit. de empt. n.*132. *verſ. cum ea ſit neceſſaria, & Ciarlin. controv.*182. *n.*18. *verſic. quia iſta intelliguntur Card. de Luca de ſervit. diſc.*83. *n.*4. *R. P. D. Zaul. ad Statut. Favent. lib.*5. *rubric.*21. *n.*21. *verſ. nam non eſt indulgendum, R. P. D. Corradin. de Prælat. quaſt.*48. *n.*94. *Giurb. dec.*89. *ſub n.*16. *Franch. dec.* 223. *n.*6. *verſ. cognita neceſſaria appellatione, Gramatic. dec.*75. *n.* 1. *verſ. nec aliter poſſent ſe extendere, & ampliare Rot. recent. par.*1. *dec.*372. *n.*3. *verſ. Eccleſia, ſive Monaſterium neceſſaria ampliatione junct. anteceden., & coram Manzaned. dec.*428. *n.*3. *verſ. nempe quod concurrant neceſſitas Monaſterii, & contiguitas domus, & in Romana retractus* 10. *Martii* 1690. §. *Final, &* 24. *Martii* 1692. *in princip. verſ. ſemper tenentur juſtificare neceſſitatem, &* §. *Pontificia, coram bo. me. Benincaſa.*

Neceſſitas autem, nec phiſica, ut in dicto Textu, nec moralis, ut exigunt authoritates mox adductæ, mihi adeſſe viſa eſt pro amplianda hac Cappella; ſi enim illa deducitur ex precibus Communitatis, & Hominum Arcis antiquæ porrectis Reverendiſſimo Suffraganeo Sabinæ, quorum admiſſionem ad cauſam curavit Cappellæ extructor, quibus teſtantur de affluentia Populi, qui etiam in Patronum elegit D. Joſeph., licet ſine neceſſariis ſolemnitatibus, & uſque adhuc nulliter, itaut perſonę confluentes aliquæ obligentur & in ſpecie *nelli giorni di feſta ſentire la Meſſa, & altri Sancti Offitii, fuori di detta Chieſa, & in ſtrada publica*, prout etiam teſtantur Archypręsbiter, & tres Sacerdotes ejuſdem Oppidi, non exindè probatur. Præmiſſo enim, quod nullum Divinum Officium celebratur in hac Cappella, ſed una Miſſa dietim pro commodo privato extructoris Cappellę, ejuſdemque familiæ, cui pro Cappellano inſervit ejus Miniſter, rei agrariæ præfectus, qui celebrat ad placitum Domini, non antelucanis horis, quibus Oppidani Sacrum audiunt ad agrorum culturam diſceſſuri; In parvis Oppidis propè Urbem, & in ipſis Civitatibus Suburbicariis, omnes, qui ruſticantur, Teſtes eſſe poſſunt, ut ipſe ſæpe vidi, rudem Populum diebus feſtis paſſim audire Sacrum extra Eccleſiam, ob numerum ex vicinis agris affluentem: Cumque a ſęculis exactis omnes perſonę audiſſent Sacrum in Eccleſiis, quæ adſunt in hoc Oppido parvo, duabus Parrochialibus ſpectantibus ad Archipręsbyterum, tertia Monialium S. Claræ Sacramentali, & quarta paulò extra Oppidum Regularium S Franciſci, cum alio etiam Sacello in eodem Oppido DD. de Vincentinis, in exiguo Incolarum Oppidi numero quingentarum circiter perſonarum, & a tribus annis, quibus constructa fuerat hæc Cappella, ſuperaddito hoc majore commodo, nunquam querela fuerit de ejus anguſtia, nulla moralis neceſſitas erat illam ampliandi, quia moraliter poterant omnes audire Sacrum Miſſæ Sacrificium, ut prius audiebant, antequam hæc cappella conſtrueretur, & multo magis prout interfuerunt Sacrificiis ſpatio trium annorum, poſtquam fuit conſtructa. Admitto enim pro amplianda Eccleſia competere hoc privilegium, quatenus ampliatio moraliter neceſſaria ſit, non autem quando non adeſt iſta neceſſitas, dum ſine hac ampliatione nullus in Oppido Arcis antiquæ tribus annis, quibus Cappella hæc ſtetit ſine ampliatione, poſt
2 triennium petita, conqueſtus eſt non audiviſſe Sacrum, quinimo nec ante primam extructionem, optimè *Valenſuel. conſ.*18. *n.*132. *& ſeqq. vol.*1 *Covar. var. reſolut. lib.*3. *dicto cap.*14. *n.*8. §. *Tertio ſi privata domus*, noviſſimè *R. P. D. Zaul. ad Stat. Favent. lib.*2. *rubric.*22. *n.*21. *in fin. verſ. nihilominus*, & decidit *Rota in Romana retractus* 10. *Martii* 1690. §. *Cum enim, &* 24. *Martii* 1692. §. *Neque ex eo* ibi *quia Moniales ſine eis uſque modo non incommodè permanſerunt coram bo. me. Benincaſa.*

Si autem moralis neceſſitas elicitur ex atteſtatione filii D. Equitis Fontanæ, qui affirmavit *die* 7. *Junii* 1697., quod ſi non adfuiſſent oppoſitiones illorum de Oddis poſſeſſorum horti contigui retrahendi, majore longitudine plantam Cappellæ ab eo confectam, juxta quam extructa eſt, extendiſſet, ut debitæ proportioni reſponderet, illa pariter non concludit; Etenim oppoſitiones illorum

de

de Oddis non erant in quantitate, sed in substantia, impugnantes retractum proprii horti, quando Fundator habebat situm proprium, aptum non ad unam, sed ad plures Ecclesias construendas, atque idem Fundator exhibuit in actis Plantam à Filio D. Equitis Fontanæ confectam pro extruenda Cappella, ut extructa fuit cum tota capacitate Populi, circa quam versatur moralis illa necessitas considerata à Scriptoribus pro Religione, & moribus Christifidelium. Quinimmò quando erigere voluit Cappellam, de facto produxit Plantam, cum licentia Sac. Congregationis eam fabricandi, & cum ejus obligatione, quatenus situs ei concederetur, prout postea concessus fuit ab Oddis cum his præcisis verbis Fundatoris in primo processu primordialis constructionis: *ad hoc, ut Ecclesia præfata confici valeat cum debita proportione, simetria, & commoditatibus necessariis:* Si itaque prima Planta erat cum debita proportione, & simetria, ex confessione judiciali ipsius Fundatoris, super qua obtinuit voluntariam cessionem situs horti ab Oddis, unde extructa fuit Cappella, atque Reverendissimus Suffraganeus Sabinensis acceptavit, & agnovit hanc debitam proportionem, & simetriam, cum Fundator se obligavit ad Cappellam fabricandam, idque testatus est ipse Suffraganeus, cum Sac. Cogregationi rescripsit, exulat à cogitatione Jurisprudentis propositio, quod confessioni judiciali Fundatoris, & judicio Ordinarii prævalere debeat attestatio filii D. Equitis Fontanæ extrajudicialis, & procurata, lite pendente, quæ ex se ipsa nullum probationis gradum constituit, ex nota regula, etiam in testibus ad perpetuam rei
3 memoriam examinatis, de qua *Rota cor. Coccin. dec.*1996. *n.*4. *& cor. Bich. dec.*198. *n.*11. *& dec.*535. *n.*6., *& cor. Cels. dec.*393. *n.*13., *& cor. san. mem. Alex. VIII. dec.*10. *n.*54. *& seq.*, ac sæpè in aliis.

Unde superfluum est addere, quod major proportio Ecclesiæ respicit orna-
4 tum, non necessitatem cultus Divini, quæ exigitur pro concedendo retractu, ut in terminis ornatus *Card. de Luc. de servit. d. disc.*83. *n.*4. *Tranchedin. consult.*19. *n.*77. *& seq.*, *Guzman. de evict. quæst.*52. *n.*27. *in fin.*, ubi in fortioribus terminis, quod distinguenda est simplex utilitas à necessi-
5 tate, quæ pro hoc retractu requiritur, *& n.*32. *vers. ubi concludunt non esse attendendam ostentationem*, *Merend. contr. lib.*1. *cap.*30. *n.*16. *vers. vel, ut pulcritudini, & opportunitati inserviat*, *R. P. D. Zaul. ad statut. Favent. lib.*5. *rubric.*21. *in fin. vers. nihilominus*, *Giurb. dec.*86. *n.*16. *propè fin.*, ubi, quod distinguere debet discretus Judex necessitatem à simplici utilitate, prout etiam dicit *Rota in prædicta Romana retractus* 10. *Martii* 1690. §. *final. vers. quinimmò discretus Judex*, *&* 24. *Martii* 1692. §. *Neque ex eo*, *cor. bon. mem. Benincasa*.

Secunda ratio fuit, quod Oddi nullatenus erant obligati ab initio tradere situm proprium, cum constructa fuit Cappella, quia Fundator, ut dicebam, habebat situm, non pro una, sed pro pluribus
6 Ecclesiis construendis; Et Ecclesia ipsa extructa non habet privilegium retrahendi solum alienum, quando habet proprium, vel alio modo possit occurri necessitati morali extructionis, vel ampliationis, *Amostaz. de caus. piis lib.*4. *cap.*1. *n.*42., *Cyriac. controv.*231. *n.*2., *& n.*14. *vers. an isti Reverendi*, *Tranchedin. consult.*29. *n.*75. *&* 77. *Guzman. de evict. q.*52. *n.*23., *& n.*31. *ad fin. vers. si non habens locum*, *Hermosill. ad leg. Partit. tom.*2. *glos.*1. *leg.*3. *tit.*5. *par.*5. *n.*58. *pag.*403., ubi quod Dominus non possit compelli rem suam vendere, ut Ecclesia de novo ædificetur, *& ibidem in addit. ad gloss.*3. *n.*4. *pag.*408., & optimè per eadem verba *Pasqualig. in observ. ad Lauret. de Franch. contr. inter Episc.*, *& Regular. tit. de Convent. fundat. n.*447. *in fin. pag.*144. *R. P. D. Zaul. observ. ad stat. Favent. lib.*5. *rubric.*21. *n.*21. *vers. & alii*, *Card. de Luca de servit. d. disc.*83. *n.*4. *vers. quod scilicet*, *R. P. D. Corradin. de Prælat. d. quæst.*48. *n.*94. *vers. ut si necessitas alio modo tolli possit*, latè *Rot. in d. Romana retractus* 10. *Martii* 1690., *&* 4. *Martii* 1692. *cor. bon. mem. Benincasa*.

Si itaque Oddi ab initio non tenebantur tradere solum proprium pro constructione, si partem illius voluntariè tradiderunt, non possunt duplici, & majori onere gravari, ut majorem partem iterù concedant pro ampliatione. Dum præsertim Oddi renunciando liti *die* 25. *Octobris* 1690.; concedendo situm tunc petitum, removerunt consensum ab actu his ver-

verbis: *& dictum situm concesserunt pretio scutorum sex moneta, qua habuerunt ab Illustrissimo D. Joseph, & quietarunt, recepta satisfactione, & quod stillicidium è tecto Ecclesia cadens super situ concesso, vertatur in viam, seù vicum, quia sic &c.* Dictio
7 enim, *quia*, importat causam finalem contractus, non pro incerto ambulatorio facto, & variabili, sed pro certo, & pro constanti, inquit *Bartol. in l. demonstratio §. Quod autem n.8. ff. de condit., & demonstration., Thusc. pract. conclus. lit. D. conclus. 352. n.1., Barbos. tract. var. de dict., dict. 314. n.2. in fin. Rot. rec. par. 4. dec. 411. n.1. vers. exponitur quia*, cum concordantibus.

Rejecta penitus interpretatione, quod illa clausula: *quia sic*: referatur tantum ad stillicidium, quia principalis intentio illorum de Oddis erat, se ipsos eximere ab omnibus litibus, quia jam Fundator protestatus fuerat in sua petitione, ut ostendi ex litera primi Processus, habito illo parvo situ, Cappellam stare debere perfectam, & absolutam, ibi: *ad hoc, ut Ecclesia prafata confici valeat cum debita proportione, simetria, & commoditatibus necessariis:* sicque causa finalis traditionis partis horti pro absoluta numeris omnibus Cappella, est illa, quæ infertur ex dicta clausula: *quia sic &c.*, non stillicidium. Et tamen præscindendo etiam ab illa clausula, nemo negare poterit, quin Oddi eatenus tradiderint partem horti, quatenus correspectivè ad promissionem Fundatoris perficiendi Cappellam cum debita proportione, simetria, & commoditatibus necessariis, se ipsos liberos crediderint per contractum innominatum, & implicitum inter eosdem, & Fundatorem, qui acceptavit situm, & fabricavit, implens suam obligationem, in actis Curiæ Sabinen., sic conditionatam. Quando enim promittitur, & multò magis quando datur aliquid, ex quo insurgit contractus innominatus, & implicitus, & sinè quo non fuisset alius rem suam traditurus, dicitur causa finalis informate contractum, qua deficiente, dum Fundator hodie petit novum, & longè majorem situm, transmigrante nomine extructionis in ampliationem, & manente eadem actione prius intentata *ex l. si quis sepulchrum ff. de Religios., & sumpt. funer.*, corruit ipso jure quidquid gestum fuit, & habentur Oddi, ac si situm primum non tradidissent, non obligati propterà ad tradendum proprium solum pro ampliatione, si erant ab initio, & nunc sunt in primo statu extructionis; Ità sanè cau-
8 sam finalem pro annullatione actus, ea deficiente, sinè pacto resolutivo expresso, explicant *Textus in l. cum te, ubi communiter DD. C. de pact. inter emptor., & venditor.*, & magistraliter præ omnibus *Adden. ad Buratt. dec. 640. n. 28. cum duobus seqq., Cirocc. discept. 53. n. 78. vers. & licet, Rota cor. Gregor. XV. dec. 130. n. 4., ubi Adden. n. 6. & in rec. par. 4. tom. 2. dec. 121. n. 2., & par. 14. dec. 1. sub n. 2. & seqq. & par. 15. decis. 23. sub n. 15. & seqq., & par. 18. dec. 138. num. 7.*

Non attento, quod fundator hodie agat actione populari, licet propriis sumptibus, & ad proprium commodum, & suæ domus, ut dixi, nomine tamen Ecclesiæ, cui nihil præjudicet contractus innominatus inter ipsum, & Oddos, neque ipsum Fundatorem renunciare potuisse favori publico, & Ecclesiæ, pro ea amplianda; Benè enim stat, quod maneat favor publicus, & Ecclesiæ, implendus tamen per ipsum Fundatorē, quò non observante pacta Cappellę extructę, & mensuræ cum omni debita proportione, simetria, & commoditatibus, succedit ejus obli-
9 gatio ad damna, & ad id, quod interest, etiam per constructionem novæ Ecclesiæ ex integro, si extructa est insufficiens, *ut in l. si controversia, & in l. cum successores C. de evict. Ruin. cons. 141. n. 9. in fin. vol. 3. Rot. cor. Dunoz. jun. dec. 576. n. 2. & rec. par. 10. dec. 26. n. 31. par. 17. dec. 161. n. 9. & dec. 227. n. 8. & 13.* ubi concordantes.

Quæ obligatio ad damna, & ad id, quod interest, ob pacta non servata, non cessat ex eo, quod non possit præjudicari Ecclesiæ, ad exemplum Minoris, & Pupilli, quia istis non prejudicatur, dum remanet actio ad id, quod interest, etiam contra
10 Tutorem, & similes ut *per Hodiern. contr. 26. n. 82. junctis antecedentibus*, latè *Rosa consult. 14. & 15. per totam, Rota in Romana Pecuniaria 1. Decembris 1692. §. Caterum, cor. bo. me. Benincasa*, ubi concordantes.

Et in terminis, ut denenganda sit ampl-

pliatio Sacristiæ cum retractu alterius soli, quando potest fieri integra Sacristia
11 in situ proprio, *Cyriac. dicta controv.*231. *n.*14. ibi: *arbitrium Judicis erit decernere, an isti Reverendi prætendentes hanc venditionem, possint ex situ proprio habere facultatem faciendi Sacristiam condecentem: Merend. contr. lib.*1. *cap.*30. *n.*15. *vers. & ideò*, ibi *etiam si majori impensa opus esset, vel necesse esset, pulchrum aliquem locum in hunc usum convertere, quia non patitur æquitas, ut is, qui ex suis rebus sibi consulere potest, alium cogat rem suam sibi vendere.*

Tertia ratio fuit, quod rigor Judiciorum exposcit, ut ex ferie rei videatur finis hic novi retractus petiti, primus in intentione, & ultimus in exequutione, ut inquit *Aristoteles lib.*2. *Phisic.cap.*7. *quæst.*20. *art.*2.; Scribentes enim super hac materia tradunt, quod si quis recipiat aliquem situm (ut voluntariè tradentibus Oddis, recepit Fundator Cappellæ), & incontinenti retrahere velit alteram partem situs, vel domus contiguæ, non est permittendum, etiam in durioribus ter-
12 minis, in quibus Ecclesia emeret priorem situm, ut illicò retraheret contiguum, quia cum non haberet jus retrahendi ab initio, non potest cum hac præordinatione illud assequi ex post facto, *Gratian. discept.*742. *n.*26. *vers. ne sequatur inconveniens, Barbos. vot.*102. *n.*48. *vers. ne sequatur inconveniens, lib.*3. *Hermosill. ad leg. partit. tom.*2. *glos.*1. *leg.*3. *tit.*5. *par.*5. *n.*51. *in fin. vers. ne sequatur inconveniens, Rub. in singular. Rot. par.*5. *ad hanc leg. si quis sepulcrum ff. de Religios. & sumpt. funer. n.*7. *pag.*570. *Daniel. de Nobil. disp. select.*39. *n.*23. *vers. ne quilibet volens erigere locum pium, emat domum, R.P.D. Zaul. obser. ad Statut. Favent. lib.*5. *Rubric.*21. *n.*20. *vers. dum posset emi aliqua parva domus, & situs sub spe, & animo posteà dilatandi fimbrias, Rot. rec. par.*1. *dicta dec.*372. *n.*8. *vers. siquidem.*

Quarta potissima ratio est; qua semper hanc appellavi Cappellam, quod nempè in se ipsa hæc est Ecclesia, quia habet aditum in via publica, sed quoad usum inservit propriè pro Cappella adjacente domui Extructoris, ad similitudinem Magnatum; Non enim ipse illam extruxit, nisi prius obtenta licentia *die* 16. *Decembris* 1689. à San.mem. Alexandro Octavo per organum Sacræ Congregationis Episcoporum, & Regularium, fenestram aperiendi, ut aperuit, auditurus Sacrum è domo cum sua uxore, & filiis primi gradus. Unico proindè Altari extructo, ut in simplici Cappella, in fine ejusdem, cum parietibus lateralibus hinc inde porrectis, citrà modum extruendi alia altaria, dum unicum sufficit pro Missa, quam unicam singulo die celebrat quidam Sacerdos, Minister, & Præfectus rei agrariæ, inserviens Extructori Cappellæ, sicque tam in persona Celebrantis, quam in tempore celebrationis, horis Extructori placitis, ejusque uxori, & filiis, non antelucano tempore, quo Incolæ Oppidi discessuri ad agros colendos Missam audiunt, unica est pro Extructore Cappellæ, ejusque familia. Quod si per accidens Oppidani aliqui illam audiunt, lex non attendit,
13 quod venit in consequentiam, sed id, quod principaliter intenditur, ex nota regula *Textus in l.*1. *ff. de authoritat. Tutor. & in l. si quis nec causam*, ubi latè *Jason. n.*3. *& seqq. ff. si cert. pet.*, cum concordantibus; Usque adeò precaria facultate audiendi Sacrum, & Cappellam ingrediendi coarctata Incolis Oppidi, ut cancellis ligneis intercludatur, quorum claves retinent Extructor Cappellæ, ejusque domestici, per ea, quæ in simili rastro, seù cancello, licet aperibili, deducit *Ciarlin. controv.*90. *n.*7. *& seqq. vol.*1.

Licet enim Ecclesia dicatur, non omnis tamen, quæ talis dicitur, gaudet hoc privilegio retractus, sed illæ tantum, in quibus administrantur, vel retinentur Sacramenta, aut promovetur cultus Divinus cum magno Animarum lucro, etiam citrà retentionem Sacramentorum, ut videmus in Confraternitatum, & Monialium Ecclesiis, quia sufficit, vel in Ecclesiis, vel in officiis pietatis, quæ exercentur à personis, vel in ipsis Ecclesiis, vel etiam in domibus, aut hospitiis cultum Divinum, Animarumque profectum promovere; secus autem quando nullum pietatis officium exercetur in hac Cappella, quidquid dicant Attestantes amore pietatis decepti, ut quondam dicebat divus Hieronymus excidisse à loco quemdam Presbyterum, qui amore Pauli quædam apocripha scripsit, dum ob opera pietatis id indulgetur Ecclesiis, virisque,

ac

ac mulieribus ea exercentibus, ut com-
14 muniter tradunt *Covarru. var. resol. lib. 3. d. cap. 14. n. 8. §. Secundò mihi videtur, Gratian. d. discept. 742. n. 25. Mangil. de evict. quæst. 139. n. 28. Tranchedin. consult. 19. n. 83. Guzman. de evict. quæst. 52. n. 22. Valasc. consult. 22. n. 2. vers. nisi datur necessitas Barbos. vot. 102. n. 48. vers. quia privilegium lib. 3. Hermosill. ad leg. Partit. tom. 2. glos. 1. leg. 3. tit. 5. par. 5. n. 51. in fin. vers. quia hoc privilegium pag. 402. Daniel. de Nobil. disp. select. 39. n. 23. & seq. vers. ne desit Populo spirituale alimentum*, *Carocc. dec. 26. n. 17. Franch. dec. 223. sub n. 6. & 7.* ubi, quod ideò privilegium admissum non fuit in similibus Cappellis S. Sophiæ, & S. Mariæ de Pignatellis, *Tondut. quæst. benefic. par. 3. cap. 146. n. 3. & seqq.* ubi in præcisis terminis, similis horti sic concludit: *Unde in simili casu consului, quod Societas exercitii Catapultæ non poterat cogere quemdam particularem ad patiendum, quod illud exercitium fieret juxtà domum, & hortum suum*: Tondutum sequitur *Rota* remissivè, cum aliis ex mox adductis *in d. Romana Retractus 10. Martii 1690. §. ultimo in fine, confirmata 24. Martii 1692. coram bo. mem. Benincasa*.

Quinta urgentissima pariter ratio est, quod remedium *Text. in d. l. si quis sepulchrum*, est exorbitans, veluti contra libertatem naturalem, nec dat actionem, sed solam implorationem officii Judicis, procedere debet cum grano salis, nec illud impartiri, resistente æquitate, & cum præjudicio alicujus considerationis,
15 ut ex litera *Text. in d. l. si quis sepulchrum post princip.*, tradunt communiter post alios *Merend. contr. jur. lib. 1. cap. 30. n. 15. Valenzuel. cons. 18. n. 31. vol. 1.*, *Tranchedin. consult. 19. n. 71. & seqq. Thesaur. quæst. forens. lib. 1. quæst. 64. n. 9.*, ubi quod parvum debet esse nocumentum vicini, alias Ecclesia non retrahit, *Cyriac. contr. 231. n. 15. & seqq.*, ubi, quod modicum debet esse detrimentum vicini; Nam licet Ecclesiis sit favendum, id tamen debet fieri
16 sine alterius injuria, *Tondut. quæst. benefic. par. 3. cap. 146. n. 7.*, ubi quod parvum debet esse detrimentum, *Guzman. de evict. quæst. 52. n. 25. & seqq.*, *& n. 56. Franc. de Eccles. Cathedral. cap. 10. n. 132. & n. 150. & 156. & seqq. Barbos. vot. 102. n. 48. lib. 3. Hermosill. ad leg. Partit. tom. 2. gloss. 1. leg. 3. tit. 5. par. 5. n. 51. & seqq. pag. 402.*, *Rub. in singular. Rot. par. 5. ad hanc l. si quis sepulchrum ff. de Religios. & sumpt. funer. n. 3. & seqq. pag. 570. Daniel. de Nobil. disp. select. 39. n. 23. Pasqualig. in observ. ad Lauret. de Franch. controv. inter Episc. & Regul. tit. de Convent. fundat. n. 435. & seqq. pag. 142. Pansat. controv. 25. n. 15.*, ubi quod parvum debet esse nocumentum vicini, *R. P. D. Zaul. observat. ad Stat. Faventin. lib. 5. Rubr. 21. n. 18. & seqq. Giurb. dec. 86. n. 10. Rota rec. par. 1. d. dec. 372. n. 2. & seqq.*, *& cor. Manzaned. dec. 228. n. 3. & 4.*, quæ latè, & solidè omnia firmant, & *in prædicta Romana Retractus 10. Martii 1690. §. Cum enim, vers. quam juris dispositione perpensa*, *& 24. Martii 1692. §. Pontificia, vers. dispositio autem cor. bo. mem. Benincasa*.

Resistentia æquitatis non potest esse major, cum præjudicio non uno, sed pluribus illorum de Oddis, à quibus retractus prætenditur.

Agitur enim de horto annexo domui illorum de Oddis, ad levamen animi, & corporis, propè illorum Domum gentilitiam, & pro mensæ familiaris commodo, quamvis sit modici valoris, quia data proportione terminorum, ità se habet in Oppido Arcis Antiquæ hortus exiguus, sicut in Urbe inter Principes hortus Farnesianus. Sic nempè Achab Rege Samariæ retrahere volente exiguam vineam Naboth, iste justè denegavit, *Reg. 3. 21. Da mihi vineam tuam, ut faciam mihi hortum olerum, quia vicina est, & propè domum meam, daboque tibi pro ea vineam meliorem, aut si commodiùs tibi putas, argenti pretium quantum digna est: Cui respondit Naboth: Propitius sit mihi Dominus, ne dem hæreditatem Patrum meorum tibi*.

Et licet replicaretur, extraneum esse hoc exemplum, quia Rex Samariæ non petebat vineam Naboth pro amplianda Ecclesia, sed pro construendo sibi horto olerum, proprium tamen judicarunt Scriptores mox adducendi, & Rota Romana, quia vis stat in incommodo considerabili, ablata commoditate horti, & quidem gentilitii, licet exigui, dum cum incommodo vicini, ut probavi, Ecclesia
17 retrahere nequit, ut adversus eam in præcisis terminis horti *Tranchedin. dicta consult. 19. n. 25. post princip. vers. vel etiam*

hortum, Tondut.quæst. benefic.par.3.cap.146. n.4. post princip. vers. juxtà domum, & hortum suum, & n.7. infra. & seq., ubi quod victus familiæ, & liberis commodior exindè parabatur, *Guzman. de evict. q.52. n.34.*, ubi de majore victus commoditate *Rot. rec. par.1. dec.372. n.5. vers. & in terminis*, ubi adducit prædictum exemplum vineæ Naboth, *& par.4. dec.327. n.3.*, ubi agebatur de simili horto ad levamen animi.

Sequuta ampliatione, si fieret erectio Arcuum, in sententia Reverendissimi Suffraganei Sabinæ præscriptorum, quam confirmavit A.C., illorum elevatio officeret luminibus Domus gentilitiæ solitæ, & antiquæ habitationis illorum de Oddis,
18 luxque Solis orientis tolleretur, ut in terminis adversus Ecclesiam probat *Franc. de Eccles. Cathedr. cap.10. n.158. & n.179.*, & magistraliter *Gratian. discept.896. n.6. & seqq. & n.17. & seqq.*, ubi respondet præcisè objectioni, quod lumen recipiatur adhuc à duobus lateribus, *Barbos. vot. 102. n.54. vers. ad occupandum Solem, lib.3.*, & comprobatur ex *Magon. dec. Florent.6. num.1.*, cum concordantibus.

Et ideò reliquum horti redderetur infructiferum, & tolleretur commodum semitæ, progrediente Cappella ferè usque ad parietem horti, cujus commoda in paupere familia multò majora quam in divite congerunt *Lagun. de fruct. rar.1. cap.34. in princ. n.76. & seq.*, *Klock de Ærar. lib.2. cap.3. sub n.1. & n.39.*, dum qualitas personæ, & familiæ efficit, ut res dicatur magis, vel minus præjudicialis, ut in his terminis considerat *Rot.rec. par.1. d. dec.372. n.6. vers. etenim ex qualitate personæ*.

Præsertim in parvo Oppido ferè inaccessibili, in quo est herbarum penuria, undè irrogatur nimis grave præjudicium, & successivum, perpetuò damnificans, quod ideò est inæstimabile, immensumque gravamen semper affert, ut occasione litis æstimandæ pro honorariis Judicum, Causidicorum, & Notarii, concludunt Jurisperiti, quos recensui *in tract. de Arven., & Æmil. lib.1. cap.5. sub num.14. & 15.*, cum concordantibus.

Insuper præjudicium est in venditione partis, majus inferens incommodum, quàm si totus hortus retraheretur; Undè Jurisperiti vel negant Ecclesiæ retractum partis, vel in casibus, in quibus permittitur ex necessitate, magna compensatio damnorum, & id, quod interest, præstanda est: Quod sufficeret pro infirmatione sententiarum, de hac abundanti
19 damnorum reparatione verbum nullum facientium, ut aliis relatis, *Guzman. de evict. quæst.52. n.59. & seqq.*, qui præ cæteris quæstionem examinat, *R.P.D. Zaul. ad Statut. Favent. lib.5. Rubr.21. n.30.*, *Giurb. dec.86. n.13. & seq.*, cum similibus.

Considerando etiam, quod jam Oddi in initio constructionis, quando non erant obligati, tradiderunt eam partem horti, quæ reputata fuit sufficiens pro Ecclesia, cum debita proportione, & omnibus commoditatibus necessariis, ut etiam præsumitur, juxtà Modellum, quo
20 extructa fuit, in quo videri potest *Leo dec. Valentin.90. n.28. vers. juxtà Modellum lib.1.*, ideoque æquitas non patitur, ut teneantur iterum novum situm concedere, ne duplici onere graventur, & afflictio addatur afflicto, ut pro excludendo hoc remedio *l. si quis sepulchrum ff. de Religios., & sumpt. funer.*, in proposito probat *Capon. contr.1. n.46. ad fin. Novar. quæst. forens.50. ad fin. vers. sufficere enim par.2.*, & comprobat *Rota* in contrarium adducta *in rec.par.9. dec.474. n.23. & seqq. juncto n.10.*

Et per sæcula Oddi habitaverant hanc domum, cum usu horti contigui, unde debebat prævideri ab initio loci capacitas, dum possessio præsertim longæva, ut in casu, admodum attenditur, ut in ter-
21 minis *Rub. in singular. Rot. par.5. ad banc l. si quis sepulchrum ff. de Religios. & sumpt. funer. n.6. pag.579. Tondut. quæst. benefic. par.3. cap.146. n.7. in fin. vers. quod maximè, & n. seq.*, *Novar. quæst. forens.50. n.9. par.2. Marott. discept.35. sub n.36 R.P.D. Zaul. observ. ad Statut. Favent. lib.5. Rubric.21. num.19. in fin. vers. & præ cæteris*, *Rot. rec. par.1. d. dec.372. n.8.*, *& in dicta Romana Retractus 24. Martii 1692. §. ult. in fin. cor. bo. mem. Benincasa*.

Et pro omnium cotonide, singularis est casus in Pontificatu Pauli V., à quo cum ex hac *l. si quis sepulchrum*, obtinuissent signari supplicationem Clerici Regulares pro retractu, exierunt vicini obviantes Pontifici, & ut inquit *Rub. in singular.*

gular. Rot. par. 5. ad banc l. si quis sepulcbrum ff. de Religios. & sumpt. funer. annot. 3. pag. 571. in fin. & seq., ad instar Sturnorum, vel potius Gruum, eorum Duce, & Antesignano D. Antonio Nigro, ad dictum Paulum V. reclamaverunt, & iteratis pluries clamoribus, paterna tandem voce respondit dictis Clericis, non esse procuranda loca, ubi Vicini eos pro Vicinis habere nolebant, & propterea lacerata supplicatione in Partium præsentia, evanuit dictorum Clericorum prætensio.

Et ità contra servitutem, servitutis expers, judicavi *die 19. Junii 1699.*

SUMMARIUM.

1 *Præcedentia regulari debet ab antiquitate.*
2 *Canonicorum nomen undè originem duxit.*
3 *Præcedentia debetur digniori.*
4 *Cathedra Episcopali translata, in Ecclesiam translatam transeunt omnia privilegia.*
5 *Præcedentia debetur ex vestibus magis dignis.*
6 *Observantia, seù consuetudo plurimum facit in materia præcedentiæ.*
7 *Præcedentia debetur ei, qui primo loco in synodo est vocatus.*
8 *Manutentio quo ad unam speciem influit quo ad alios actus, etiam diversæ speciei, quando habent eandem causam uniformem, & universalem.*
9 *Præcedentia non debetur ex eo, quod aliqua Ecclesia sit amplior, & majoribus ornata reliquiis.*
10 *Episcopus non dicitur altero dignior, ex eo quia habeat majorem Diœcesim, potentias, & divitias.*
11 *Æquiparata debent habere inter se similitudinem.*

ARGUMENTUM.

Præcedentia debetur Collegiatæ antiquiori digniori, & cujus Canonici habent vestes magis qualificatas. Consuetudo plurimum facit in materia præcedentiæ, & quasi possessio in aliquibus actibus influit in reliquos etiam diversæ speciei, quando habent eamdem causam uniformem, & universalem.

REVERENDISSIMO P. D.

MOLINES

DECANO

Lucana Præeminentiarum.

Luna 28. Junii 1700.

DECISIO CCCXIX.

Quemadmodum Divina Sapientia in Cælesti Hierusalem, ac triumphanti Ecclesia miro ordine mansiones multas apposuit juxta diversitatem graduum præcedentiæ, vel secundum ministeria, ut in Angelis, vel secundum merita, ut in Beatis; Ita etiam divino afflatu militantem Ecclesiam ad instar triumphantis, admirabili dispensatione per suos Vicarios condecorari mandavit, qui certos gradus, & ordines distribuerunt, ut illorum harmonia, & varietate unicuique secundum suam dignitatem daretur honor, & præcedentia, utque hoc modo in Ecclesia militanti tamquam imagine triumphantis adesset concordia inter majores, & minores, & rectè singulorum gereretur administratio officiorum, ut dicitur *in cap. ad hoc 7. distinct. 89. & explicat S. Thomas 2. 2. quæst. 183. art. 2.* Quare sicuti condemnandi sunt, qui ambitu, & humanæ gloriæ cupiditate primos recubitus, & primas Cathedras usurpare conantur, de quibus loquitur *cap. 22. Matthæi, & divus Thomas 2. 2. quæst. 131. art. 1.*, in quo sensu intelligitur etiam Justinianus *in l. ad splendidioris 7. C. de div. Offic. lib. 10.*, ita laudandi, qui de præcedentia, & majoritate contendunt, ut ordo, & consonantia inter Clericos, & Ecclesias particulares majori perfectione servetur, ut explicant *Menoch. cons. 51. à n. 2. ad 5. vol. 1. Tondut. quæst. Benef. lib. 1. par. 1. quæst. 81. n. 2. Grat. discept. forens. cap. 845. n. 2. & 3. Francesc. de Ecclef. Cathed. cap. 33. à n. 7.*, & favent Pontificia, & Cæsarea Jura statuentia unicuique secundum suum gradum, dignitatem, & honorem præcedentiam deberi *cap. solitæ 6. de major. & obed. cap. ut debitus 59. de appell. cap. ex ore 17. de privil. l. 1. & toto tit. C. ut dignit. ordo servetur lib. 12.*

Cum itaque hac de cauſa exorta fuerit controverſia ſuper univerſali Jure præeminentiarum inter Canonicos vetuſtiſſimæ Eccleſiæ Collegiatæ SS. Joannis, & Reparatæ, & Capitulum alterius pariter antiquæ Eccleſiæ, ſed recentioris Collegiatæ SS. Paulini, & Donati poſt manutentionem in partibus per Vicarium Generalem conceſſam dictę Eccleſiæ SS. Joannis, & Reparatæ ſuper præcedentia in aſſociandis Cadaveribus, reſervatis Juribus, quoad præcedentiam in aliis proceſſionibus, & functionibus, delata fuit ad noſtrum Tribunal contentio, & renovata ad Inſtantiam ejuſdem Eccleſiæ prætenſio ſuper univerſo jure præcedendi; Undè dubium ſubſcripſi *an, & cui debeatur præcedentia*, eoque propoſito in hodierna audientia cenſuerunt Domini illam competere Collegiatæ SS. Joannis, & Reparatæ.

Verum quia ſcribentes pro utraque parte ad conſtruendam molem prætenſi Juris honorifici utebantur angulari lapide antiquitatis, quæ ex concordi DD. opinione in ſubjecta materia admodum operatur, cum regulariter loquendo antiquiores, cæteris paribus, præferantur
1 aliis recentioribus *Can. Epiſcopus diſtinct. 17. Can. ſtatuimus 51. diſtinct. ubi gloſ. verb. juniores cap. 1. de majorit. & obed. l. 1. C. de conſulib. lib. 2. l. honores C. de decurion. lib. 10. Butrius, & Gemin. in cap. cum in tua n. 11. de conſuetud. in 6. Decian. reſponſ. 7. n. 1. lib. 3. Burſat. conſ. 343. à n. 41. lib. 4. Petr. Gregor. in ſyntag. Jur. cap. 21. lib. 4. Maſtril. de Magiſtr. lib. 4. cap. 14. n. 16.* cum aliis pleno calamo congeſtis *per Franc. de Eccleſ. Cathed. cap. 33. n. 109. & ſequen. Rot. cor. Seraphin. dec. 326. n. 3. cor. Caval. dec. 588. n. 4. cor. Burat. dec. 868. n. 2. cor. Coccin. dec. 1872. n. 5. cor. Bich. dec. 566. n. 1. & dec. 156. n. 1. par. 17. rec.*

Propterea Domini viciſſim collatis probationibus adductis in ſummario utriuſque diſtributo, ut certiores fierent de prioritate temporis ad effectum, de quo agitur, potius habuerunt reſpectum ad formalitatem conſiſtentem in Collegialitate, quam ad materialem utriuſque Eccleſiæ conſtructionem, quæ licet promiſcuè extolleretur, ducta origine a ſuperſtitioſa gentilitate Idolorum cultrice, attamen in re, de qua contenditur, parum prodeſt;

Et ſanè prioritas temporis circa qualitatem Collegialitatis citra ullum dubium viſa eſt aſſiſtere favore Capituli SS. Joannis, & Reparatæ, eaque poſſe primo præſuppoſitivè deduci, ex quodam vetuſto teſtamento condito ab Epiſcopo Vulprando in octavo ſæculo a die noſtræ reparatæ ſalutis, nempè de anno 754., in quo Religioſus Præſul, diviſo ejus aſſe hæreditario in quatuor partes, earum duas reliquit Cathedrali Eccleſiæ S. Martini, cui præfuit, tertiam Eccleſiæ S. Frediani, quartam Eccleſiæ S. Reparatæ, in qua ut Teſtator inquit *Raymundus Clericus Cuſtos eſſe videtur, & ut Sacerdotes, qui in ipſis Eccleſiis ordinati ſunt pro facinoribus meis Deum deprecare debeant*, ex quibus verbis tacitè colligitur præfatam Eccleſiam SS. Joannis, & Reparatæ fuiſſe tunc temporis qualitate Collegialitatis condecoratam, licet Pręsbyteri inibi divinis mancipati officiis adhuc non fulgerent Canonicorum titulo, forſan nondum uſu recepto in iſta Eccleſia; ſi quidem altius hanc materiam repetendo, ſciendum eſt quod ante ſęculum 700. hoc nomen Canonicorum attribuebatur iis, qui Canoni, ſeù matriculæ Eccleſiæ adſcripti erant tamquam Beneficiarii, quibus Canon, ſeù dimenſum diſpenſabatur, poſt annum verò 700., quia creverat numerus hominum, qui propter Deum ſe tonſuraſſent, cæperunt diſponere Concilia Provincialia, ſuadente etiam Carolo Magno, ut dd. homines, vel in Monaſterio ſub Abbate in vita regulari viverent, vel quod Clerici ſub Epiſcopo cum ordine Canonico, & juxta Canonicam vitam ſtarent, & ex hoc introduci cæpit nomen Canonicorum, quod ad præſens adhuc durat, ut relatis pluribus Conciliis probat antiquæ, & novæ
2 diſciplinæ Eccleſiaſticæ *modernus ſcriptor Thomaſin. par. 1. lib. 3. cap. 9. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 298. n. 18. Barboſ. de Canon. & dignit. cap. 1. a n. 1. ad 4.*

Inſuper prædicta corroborantur, ſeù verius manifeſta fiunt ex novem publicis inſtrumentis datis *in Summ. Capituli SS. Joannis, & Reparatæ n. 4.*, quæ apparent diverſis confecta temporibus, ſed omnia intra undecimum ſæculum nimirum ab anno 1018. uſque ad annum 1069., & pręſeferunt pias diſpoſitiones relictas a Chriſtifidelibus favore ejuſdem Eccleſiæ SS. Joan-

Joannis, & Reparatæ cum expressa mentione, quod illa esset canonica, ex quibus enunciativis, utpotè antiquissimis, & emissis à personis non suspectis, non est dubium, quin oriatur publica fama, & clarissima veritas, quod Clerici d. Ecclesiæ viverent juxta Canonicas regulas, & vocarentur Canonici, ex dictis per *Thomasin. ubi supra*; Quinimò cum in reliquis instrumentis fiat expressa mentio de Presbyteris, Diaconis, Subdiaconis, & Clericis, uti inservientibus, & residentibus in præfata Ecclesia, utique ex hujusmodi ordinata denominatione remanet probata Collegialitas usque de eo tempore in esse perfectò existens in prædicta Ecclesia, cum dictæ personæ verisimiliter non fuerint acceptæ, uti singulæ, sed tamquam facientes Capitulum, seù Collegium.

Quibus sic positis superfluum visum est aggredi singulare examen aliarum probationum, quæ pleno calamo adducebantur pro suadenda qualitate Collegialitatis consistentes in diversis Bullis Pontificiis, & in examine Testium deponentium, quod excepta Ecclesia Cathedrali S. Martini, illa SS. Joannis, & Reparatæ sit cæteris Ecclesiis Civitatis Lucensis nobilior, utpotè majoribus corruscans prærogativis cum titulo insignis Collegiatæ: Undè fit, ut ei ultra antiquioritatem temporis debea-
3 tur etiam præcedentia, tanquam digniori *per text. in l. honores ibiq. glos. & Bartol. C. de Decurion. l. unicuique C. de prox. sac. scrin. lib. 12. cap. statuimus de major, & obed. Tiraq. de leg. connub. glos. 7. n. 8. & 9. Contelor. de praeced. n. 3. Margar. cons. 26. n. 8. Rot. cor. Seraph. dec. 1445. n. 3. cor. Pamphil. dec. 375. n. 5. & dec. 226. n. 2. par. 14. & dec. 303. n. 19. par. 16. & dec. 37. n. 9. par. 17. rec.*

Atque hinc frustra per defensores alterius Collegiatæ Ecclesiæ SS. Donati, & Paulini cumulata fuerunt quamplurima documenta, ad effectum obtinendi eamdem præcedentiam: Etenim quid quid sit, an pleraque ex illis probent temporis anterioritatem circa materialem constructionem Ecclesiæ S. Paulini, quæ citra opportunitatem causæ jactabatur antiquitus fuisse ab eodem Sancto tamquam primo Antistite Civitatis Lucanæ consecrata sub invocatione SS. Trinitatis, & cum qualitate Chatedralitatis, est certum, quod cum successu temporis Cathedra Episcopi translata fuerit ad Ecclesiam S. Martini nominatam in dicto antiquo Instrumento Vulprandi Episcopi, omnes proindè prærogativæ formales, omniaque antiqua privilegia remanserunt extincta, & fuerunt applicata illi Ecclesiæ, in quam
4 fuit facta translatio Cathedræ Episcopalis *Innocent. in cap. 1. vers. si verò de uno ne sed vac. Joann. Andr. in cap. cum persona col. 2. de privilig. in 6. Lap. alleg. 68. Grat. discept. for. cap. 291. n. 1. Rebuff. in prax. benef. tit. de translat. Episc. n. 19. Franc. de Ecclesia Cathed. cap. 7. n. 59. & 60. & de veriori testatur Rota coram Seraph. dec. 1149. n. 16.*

Nec ad effectum, de quo agitur, quidquam prodesse potest consimilis translatio Collegiatæ alias existentis in Ecclesia S. Donati extra muros Civitatis Lucanæ temporum, & Bellorum injuria jam diruta, quia sivè dicta Ecclesia S. Donati consideretur seorsim sumpta ante translationem, sivè conjunctim post translationem ad præfatam Ecclesiam S. Paulini factam de anno 1518., mediante Bulla Leonis X., utroque casu pro comperto Domini habuerunt, ipsam non gaudere temporis anterioritate, minusque honoris majoritate circà esse formale, & ratione Collegialitatis, quæ ut dictum est unicè attenditur in hac præeminentiarum materia.

Quando quidē antiquius instrumentum datum in ejus *Summar. n. 7.* non est stipulatum nisi de anno 1083., & sic circà finem undecimi sæculi, quando ex supra animadversis anteriora documenta militant pro Capitulo Ecclesiæ Collegiatæ SS. Joannis; & Reparatæ; ulteriùs ponderatum fuit, quod dicta Ecclesia S. Donati ante translationem erat Collegiata extrà muros Civitatis, & in loco rustico, & suburbano, ex quo fit, ut ratione loci nequibat contendere de præcedentia cum insigni Collegiata Ecclesia SS. Joannis, & Reparatæ, quæ usque à suis primordiis semper sita fuit intra Civitatem Lucanam.

Multoque minus Capitulum Ecclesiæ SS. Donati, & Paulini ratione majoris dignitatis præsumere valet, sibi esse debitam controversam præcedentiam, nam actualiter majoritas honoris residet penes Canonicos Ecclesiæ Collegiatæ SS. Joannis, & Reparatæ, non solum quia isti utuntur Cappa, & Rocchetto, quod indumentum videtur nobilius, & decentius sim-

ſimplici Almutia, quam pro ſigno Canonicali defert Capitulum alterius Eccleſiæ,
5 ex qua prærogativa veſtium præcedentiam deberi tradit in puncto *Grat. diſcept. for. cap.*845.*n.*32., ex ratione quod alias eſſet quid monſtruoſum in publicis functionibus aſpicere Canonicos humilibus indutos veſtibus, præferri aliis majorem ſibi conciliantibus venerationem à ſpecioſore indumento, ut de ſimili monſtruoſitate teſtatur *Rot. dec.*37. *n.*9. *part.*17. *recent.*

Verùm etiam, quia ultrà communem exiſtimationem ab ipſis acquiſitam, quæ in ſubjecta materia multum venit attendenda *ad tradita per Rotam coram Bichio dec.* 566. *n.*4. *& dec.* 251 *n.*4. *&* 5. *par.*5. *recent.*, militat favore Canonicorum Eccleſiæ SS. Joannis, & Reparatæ obſervantia, ſeù conſuetudo elicita tam ex actibus extrajudicialibus, quam Judicialibus, quæ
6 quidem obſervantia ad effectum, de quo agitur, habetur proindè, ac ſi eſſet lex, itaut neque requirat titulum pro ſuo fundamento *Jo Andr. in cap.*3. *de conſuetud, Grat. diſcept. for. dicto cap.* 845. *n.*4. *Rota coram Merlin. dec.*779. *n.*2. *coram Seraph. dec.*964. *n.*1. *& dec.*99. *n.*8. *par.* 19. *rec. alibique paſſim.*

Et certè quatenus attinet ad actus extrajudiciales patet ex tribus unionibus factis per Epiſcopos Lucenſes in annis 1542. & 1544. in favorem dictæ Eccleſiæ SS. Joannis, & Reparatæ, cum ſuppoſito, quod iſta Eccleſia in Civitate Lucana ſit antiquior dignitas, excepta Cathedrali, ut *in Summ. n.*6., præterea ex datis in eodem *Summ. n.*14. 15. *&* 16. conſtat præfatam Eccleſiam fuiſſe primo loco deſcriptam in diverſis Bullis Pontificum, illiuſque Capitulum tam in antiquis, quam in modernioribus Synodis fuiſſe etiam primo loco vocatam ante illud SS. Donati, & Paulini, ex quo deſcriptionis, & reſpectivè vocationis ordine ab Epiſcopis pro tempore facto non reclamantibus Canonicis alterius Eccleſię SS. Paulini, & Donati optimè ar-
7 guitur prærogativa, & præeminentia dignitatis ad effectum præcedendi *Text. in l.*1. *ff. de in alb. ſcrib. Gemin. in cap. fin. de offic. delegat. Abb. in cap. cum olim n.*7. *de conſuetud. Gloſſa in cap. bene quidem* 96. *diſtinct.* Et in puncto caſus noſtri *in Lucana praecedentia, quae eſt deciſio* 483. *n.*7. *par.*5. *rec. Rot. dec.*322. *n.*15. *par.*6. *& dec.*242. *à n.*14. *par.*16. *& dec.*156. *n.*5. *par.*17. *& dec.*596. *n.*3. *par.*18. *recent.*

In actibus verò Judicialibus pariter dictum Capitulum SS. Joannis, & Reparatæ habet fundatam intentionem, cum eidem fuit per Vicarium Generalem conceſſa manutentio præcedentiæ ſuper aſſociatione Cadaverum, quæ præſupponit ejus antiquam poſſeſſionem, ex qua magna oritur præſumptio, & veriſimilitudo quoad alios actus præcedentiæ licet diverſæ ſpe-
8 ciei, cum habeant eandem Cauſam univerſalem, & uniformem *ex firmatis per Rot. dec.*903. *n.*9. 10. *&* 11. *cor. Buratt.*

Quin ad intentum Capituli Collegiatæ Eccleſiæ SS. Paulini, & Donati viſa ſint poſſe ſuffragari plura ad propriam exaltandam excellentiam cumulata, ſcilicet quod in ejus Eccleſia requieſcit, & colitur Corpus S. Paulini, qui Luce Evangelica primus expulit Gentilitatis tenebras à dicta Civitate Lucenſi, quodque veluti ad primum Præſulem, & electum Patronum ejuſdem Civitatis magna cum pompa, & ſolemnitate in die feſtivitatis totus accedat Senatus, qui tam in veſpertinis, quam in matutinis officiis aſſiſtit, & exindè intervenit in ſolemni proceſſione, quæ etiam intercedente Eminentiſs. & Reverendiſs. Cardinali Epiſcopo celebratur cum univerſali totius Populi lętitia, & cultu, quodque demum ipſummet Capitulum ſit majori Canonicorum numero refertum. Quoniam ex his omnibus nequit inferri ad eam majorem dignitatem, & prærogativam, quæ intrinſecè requiritur ad effectum præcedendi ratione Collegialitatis, quæ cum prioritate temporis acquiſita fuit à Capitulo SS. Joannis, & Reparatæ, ex ſupra firmatis.

Quibus addi poteſt reflexio, quod non ex eo, quod aliqua Eccleſia ſit cæteris amplior, majoribuſque fruatur extrinſecis ſolemnitatibus ob conſpicuas reliquias in ipſa repoſitas inferri poteſt ad majorem dignitatem miniſtrorum, & officialium, ut iſti in publicis functionibus, aliiſque actibus prorſus ſeparatis valeant præcedere aliis perſonali dignitate, & habitu fulgentibus, & quamvis ſuper hoc poſſent quamplura adduci exempla ſufficiant illa relata *per Maſtrill. de magiſtra-*
9 *tibus lib.*4. *cap.*14. *n.*16. *&* 23.; primo ſcilicet, quod cum Salvatori noſtro inter cæteros duo adhæſerint diſcipuli ambo nomine Jacobi nuncupati, qui primus adhę-

ſit

sit appellatus fuit Jacobus Major; Alter verò minor quamvis hic ultimus esset ætate major, secundo quod Civitas Hierosolymitana licet de perse sit dignior aliis ob ejusdem Salvatoris nostri vitam, & mortem, attamen illius Patriarca postponitur aliis tempore prioribus in eadem dignitate, & cum dicto *Mastrilli concordat Card. Jacobat. de conc. lib. 1. cap. 57. col. 1. & cap. 23.* Atque etiam videmus, quod Episcopus non dicitur altero dignior ex hoc solum,
10 quod majorem habeat Diœcesim potentiam, & divitias, *juxta doctrinam Innocent. in cap. statutum de major. & obed. & facit text. in cap. penult. 96. dist. Bartol. in l. 1. C. de dignit, Fab. ann. cons. 122. n. 41. lib. 2. Decian. respons. 19. n. 209. vol. 3. Mastrill. de Magistr. d. lib. 4. cap. 14. n. 20.*

Demum redeundo pro coroinde undè digressi fuimus nempè ad testamentum vulprandi Episcopi ex eo apparet juxtà verba superius relata quod Religiosus, & pius Præsul parificavit Præsbyteros tunc temporis degentes in tribus Ecclesiis, quibus suum divisum assem hæreditarium reliquit mediante communi appellatione Sacerdotum ibi *ut Sacerdotes*, quamobrem cum una ex dictis Ecclesiis tunc esset Cathedralis scilicet illa S. Martini, & pernecesse quoque Collegiata nempè cum Capitulo, ut relatis concordantibus *tradunt, Barbos. de Canonic. & dignit. cap. 2. n. 2. Card. de Luca de prahemin. disc. 4. n. 15.* exindè dicendum est eadem qualitate Collegialitatis usque tunc temporis gavisam quoque fuisse Ecclesiam SS. Joannis, & Reparatæ, cum hæc sit natura equiparatorum, ut habeant interse
11 similitudinem *juxta regulam de qua Surd. cons. 383. n. 2. & latè Barbos. tract. var. axiom. 14. n. 1. Rota dec. 284. n. 22. par. 18. rec.*, & per consequens quemadmodum esset vanum contendere de præcedentia cum Capitulo Cathedralis Ecclesiæ, ita etiam frustra Canonici SS. Paulini, & Donati tempore posteriores, nutriunt prætensionem præcedendi illis Collegiatæ Ecclesiæ SS. Joannis, & Reparatæ, præsertim quia dicta æquiparatio non fuit facta ab aliqua extera persona, sed ab Episcopo, qui regulariter præsumitur benè informatus de Ecclesiis, & Beneficiis suæ Diæcesis ex notissimis Juribus.

Et ità utraque parte acerrimè informante resolutum fuit.

S U M M A R I U M.

1 *Præcedentia debetur antiquiori, & n. 2.*
3 *Fides nulla adhiberi debet libro, seù Codici informi.*
4 *Extractio jurium facta pendente lite, & non citata parte, nihil probat.*
5 *Recognitio caracteris per comparationem est nimis fallax, & plena periculi.*
6 *Recognitio prædicta quas qualitates habere debeat.*
7 *Collegiata sæcularis præcedit collegiatæ regulari.*
8 Rota dec. 353. n. 79. par. 5., *declaratur in quibus terminis procedat.*

ARGUMENTUM.

Pro argumento ad præcedentem recurras.

REVERENDISSIMO P. D.

M O L I N E S

D E C A N O

Lucana Præeminentiarum.

Lunæ 12. Martii 1703.

DECISIO CCCXX.

NON acquiescentibus Capitulo, & Canonicis Collegiatæ Ecclesiæ SS. Paulini, & Donati resolutioni captæ coram me *sub die* 28. *Junii* 1700., post obtentam novam audientiam viriliter iterum insurrexerunt illorum defensores contrà fundamenta decisionis, tunc editæ, sed cum nihil, aut parum novi in facto adduxerint, ex quo minimè alterationem passum fuit jus alias abundè firmatum in dicta præterita mea decisione, proindè Domini ei adhærentes, iterum decreverunt esse in decisis persistendum.

Inconcussa siquidem remansit basis fundamentalis circà prioritatem temporis in ordine ad qualitatem formalem Collegialitatis, qua gavisa est Ecclesia SS. Joannis, & Reparatæ, sicque jure quidem me-
1 rito Capitulo, & Canonicis ejusdem in functionibus Ecclesiasticis peragendis ubique locorum debita est præcedentia, comparativè ad Capitulum dictæ alterius Col-

Collegiatæ Ecclesiæ SS. Paulini, & Donati, ut ex concordi, ac communiori oppinione Doctorum ultrà adductos in decisione, quæ revidetur, probant ex regula *Text. in cap. qui Prior de regulis Juris in 6. Cassan. in Catalog. Glor. Mund. par. 4. consider at. 52. vers. 5 Tob. Nov. cons. 71. n. 32. Ceccoper. Lucub. Canonic. lib. 1. n. 111. & 128., Add. ad Pamphil. dec. 92. n. 13., Rot. dec. 392. n. 3. cor. Eodem, & dec. 1872. n. 5. cor. Coccino, dec. 588. n. 4. & 5. coram Caval., & in rec. dec. 320. num. 1. par. 11.* Adeò ut superfluum visum fuit descendere ad alias qualitates dignioritatis, quæ vicissim à Scribentibus cumulabantur, quia dum hic quæritur de præcedentia inter duo Capitula Ecclesiarum Collegiatarum regulariter æqualia, innegabile videtur, quod antiquioritas temporis vincit cæteras qualitates, ut firmant *Decian. resp. cons. 58. n. 4. Flamin. de Rub. cons. 65. n. 121. Pacion. allegat. 150. n. 5.*

Quod autem in esse Collegialitatis Ecclesia SS. Joannis, & Reparatæ sit anterior, satis iterum visum est constare ex Scripturis alias exhibitis in præterito ejus Summario, & præcisivè etiam loquendo à pervetusto testamento condito ab Episcopo Vulprando de Anno 754., ex quo præsuppositivè posse argui usque tunc temporis præfatam Ecclesiam SS. Joannis, & Reparatæ fuisse Collegiatam firmatum fuit in decisione, quæ revidetur, & consonant, quæ de Institutione Canonicorum ab initio Catholicæ Religionis eruditè disserit *Ceccoper. Lucubrat. Canon. lib. 1. de præcedentia ex n. 28. cum seq.*

Certum est, quod sivè attendantur publica Instrumenta, sivè inspiciantur Bullæ Apostolicæ ex utroque probationum genere luculenter tempus detegit veritatem circà ejus antiquioritatem Collegialitatis; Nam quoad publica Instrumenta negari nequit, quin plura fuerint ostensa, & signanter illa confecta intrà undecimum sæculum, nempè 1018. usque ad 1069. cum enunciativis denotantibus, illam fuisse Canonicam, & per consequens habuisse qualitatem Collegialem, præsertim accedentibus dictis Bullis Apostolicis nempè illa Anastasii IV. de Anno 1153., & altera Innocentii III. de Anno 1204.

Et quamvis Ecclesia SS. Paulini, & Donati habeat consimilia documenta, attamen recognitum fuit, ista esse illis posteriora cum Instrumenta confecta in eodem undecimo sæculo non incipiant nisi ab Anno 1083., & non concurrat alia Bulla Pontificia, quàm illa Leonis X. de Anno 1618., quandò univit utramque Ecclesiam nempè S. Donati extrà Civitatem Lucanam cum illa S. Paulini existente intrà illius mœnia: Cum duæ aliæ literæ Apostolicæ perperam assertæ, & suppositæ non meruerint attendi; Nam Alexander II., qui fuit creatus Pontifex de Anno 1061., non poterat præcedenter de Anno 1003. condere ullam Constitutionem Pontificiam, eadem ratione imperceptibile est Adrianum IV. confecisse Bullam de Anno 1058., dum assumptus fuit ad Summi Apostolatus apicem de Anno 1154.

Patefacta itaque veritate anterioritatis, quoad Collegialitatem Ecclesiæ SS. Joannis, & Reparatæ ex documentis vicissim collatis parum prodesse visa fnnt alteri Collegiatæ Ecclesiæ SS. Paulini, & Donati ea, quæ seorsim, & peculiariter per illius Scribentes cumulabantur antè statum unionis quo ad utramque Ecclesiam disiunctivè sumptam; Siquidem, quod antiquitus Ecclesia S. Donati cæteroquin ruralis esset Cathedralis usque de tempore quo floruit S. Theodorus Episcopus Lucanus non benè visum est probari ex P. Cæsare Franciotto, & Ughellio Hystoricis, nam primus asserit tantum Corpus dicti Sancti fuisse thumulatum in dicta Ecclesia S. Donati: secundus refert, dumtaxat illud exindè fuisse translatum ex dicta Ecclesia in Templum Paulinianum, & per consequens, licet Hystoricis, aliisque antiquitatis sectatoribus in hisce materiis valdè deferendum veniat ex doctrinis in contrarium adductis, attamen hoc intelligendum est, quando ipsi non solùm sunt probatæ fidei, sed ulterius formiter, & non cursim per simplices enunciativas de aliquo controverso facto testantur, habentque sermonem certum, ut pluribus congestis in puncto firmatum nuperrimè fuit coram Me *in Terracinen. Cathedralitatis 23. Junii 1702. §. Hisce attentis ubi declarantur contrariæ authoritates.*

Atque hinc nullam promeruit animadversionem quidam Codex anonymus, cujus meminit Florentinius Hystoricus in

suo Martirologio opinans scriptum fuisse in septimo sæculo; Etenim ponderabant Domini nihil certi ex eo posse desumi, tum quia caret die, mense, & anno, nescitur à quo fuerit scriptus, in quo loco inventus, an in publico Archivio, seù in Bibliotheca privata, & ulterius dictus Florentinius dubitativè retulit de illius confectione in dicto sæculo septimo, quæ sanè circumstantiæ operantur, ut hujusmodi libro, seù Codici nulla sit fides adhibenda, ut punctualiter in proximis nostris terminis novissimè cæteris omissis de-
3 cisum fuit *in Romana, seù Veliterna mutui 26. Aprilis* 1697. §. *Alter ex opposito coram R.P.D. meo Ansaldo*, tum quia extractio partitarum ex dicto Codice noviter adducta, fuit facta post editam decisionem in causa, sicque lite pendente, & sine citatione partis, quo casu dicitur minus lega-
4 lis nec in Judicio probat, *Dec. in Auth. si quis in aliquo n.9. & 10. C. de eden.*, *Adden. ad Gregor. dec.*214. *lit. B.*, *Rot. dec.*192. *num.*4. *par.*14. *rec.*

Tum demum quia duo Testes, seù Periti nuper adhibiti prò illius recognitione ultrà quod retulerunt parte non citata, & sic nulliter, discordant circà tempus cum dicto Florentino, deponunt enim illum fuisse exaratum in nono sæculo, nec videntur reddere sufficientem causam scientiæ, quatenus verò asserunt habere similitudinem cum aliis scripturis eodem sæculo conscriptis, hoc nón suffragatur, quia ultra quod modus recognoscendi scripturas per comparationem nimis in jure, & in praxi fallax censetur esse, & periculo plenus, ut animadvertit in pun-
5 cto *Rota in Romana, seù Veliterna mutui 26. Aprilis* 1697. §. *Potissimè cor. R.P.D. meo Ansaldo*.

Insuper non constat de veritate dictarum scripturarum, quodque illæ absque ullo dubio fuerint dicto tempore exaratæ, prout requiritur, & quod pejus est, nec intrà terminos comparationis servata
6 apparuit forma *Text. in l. comparationes* §. *Omnes C. de fide Instrumentorum*, dum asserti Periti retulerunt spontè, nullo Judice mandante, parte incitata, sicuti hæc omnia requiri pluribus congestis prosequitur in puncto *Rota in dicta Romana, seù Veliterna mutui* §. *Adhuc mox citata*. Cœterum patuit dictos Testes, seù Peritos tamquam Agrimensores potius esse habiles in arte geometrica, quàm in facultate Orthographica. Vndè posset eis obiici vulgatum illud adagium, *ne sutor ultra crepitam*.

Sed quandò etiam omissis aliis responsionibus circà discursus factos per dictos Testes, seù Peritos esset aliqua fides utrisque præstanda, certum videtur quod in dicta Ecclesia S. Donati non concurrebat, nisi Collegialitas Regularis Ordinis S. Augustini, cui proindè semper præcedere debet Collegiata Sæcularis, ut per sua principia in subjecta nostra mate-
7 ria, latè cumulatis concordantibus, differit *Ceccoper. Lucubr. Canonic. d. lib.*1. *ex n.*215. *ad n.*225., *Pignatell. Consult. Canonic.*26. *n.*29. & 30. *Rot. cor. Arguell. dec.*62. *n.*10.

His enucleatis circà dictam Ecclesiam S. Donati perperam suppositam Cathedralem, cum implicare videatur, quod Ecclesia Ruralis, & Suburbana annexam habuerit Cathedralitatem, quando hæc solet semper erigi in loco magis conspicuo ex notissimis, & quando cæteroquin eadem Cathedralitas in casu nostro per eosdem Scribentes defendebatur quoque adfuisse eodem antiquo tempore in alteram et Ecclesia S. Paulini, cui illa fuit, ut dictum est unita. Domini parum immorarunt in confutandis pluribus authoritatibus super illa propositione, quod cum dicta Ecclesia S. Paulini fuerit etiam olim Cathedralis, data hac probatione Cathedralitatis ex fundatione in necessariū consequens promanet legalis præsumptio circà qualitatem Collegialitatis, quæ remansit communicata per dictam unionem factam à Leone X.; Siquidem iterum placuit responsio, quod quidquid fuerit in illis primordiis Divi Paulini, qui veluti Primus Lucensium Episcopus assidua Verbi Dei prædicatione fugavit gentilitatis tenebras, construxitque eamdem Ecclesiam sub titulo Sanctissimæ Trinitatis, quam post ejus obitum, & inventionem sui Corporis Cives benemeriti proprio Paulini nomine condecorarunt; Est certum quod temporis successu Cathedralitas translata fuit ad Ecclesiam S. Martini, ut apud Partes erat in confesso, ex quà sanè translatione remansit in illa extinctum omne jus dictæ primordialis Cathedralitatis, & consequenter vestigia

Collegialitatis juridicè præsumptæ, cum omnia privilegia aliæque prærogativæ transiverint in illam Ecclesiam in quam fuit facta translatio ex punctualibus doctrinis allegatis in decisione, quæ revidetur §. *Atque hinc*.

Haud relevante, quod ubi translatio non fuit sequuta per totalem annihilationem ex causa unionis accessoriæ, & extinctivæ, vel propter culpam, seù delictum adhuc in antiqua Ecclesia remanent alia jura præheminentialia habito respectu ad alias Ecclesias præcisivè ab exercitio superioritatis, & Cathedralitatis translatæ; Siquidem ultrà quod non constat de tenore translationis, ut percipi valeat, cujus naturæ fuerit, & quomodo processerit; Certum est quod doctrinæ in contrarium cumulatæ loquuntur, seù procedere possunt in terminis Ecclesiæ Collegiatæ dirutæ, & postea reædificatæ, seù in qua ob ejus paupertatem defecit actu Collegium, itaut redeunte ad pinguiorem fortunam frui poterit Juribus Collegii uti prius, quæ nunquam fuit extincta habitu, ut benè explicat *Ceccoper. lucubrat. Canonic. lib. 1. sub n. 72. vers. quinimò*.

8 *Rota autem in exadverso allegata decis. 353. n. 79. par. 5. rec.*, edita in illa celebri causa *Cæsaraugustana Cathedralitatis*, firmat Ecclesiam de Pilari post translatam à se Cathedralitatem retinuisse vestigia, & reliquias per actus positivos, ut doctum fuit ex Sententiis, & concordiis, subditque quod ad effectum continuandi jus antiquæ Cathedralis sufficit etiam unicus actus, qui sanè termini non congruunt casui nostro; Nam Ecclesia S. Paulini post translatam à se Cathedralitatem non remansit, nisi in statu simplicis Parochialis, cui proindè præcedere poterat, ac hodiè debet Ecclesia SS. Joannis, & Reparatæ uti anterior Collegiata, ut benè explicant relatis concordantibus, *Ceccoper. lucubrat. Canonical. d. lib. 1. n. 67. & 73. Gratian. discept. forens. cap. 578. n. 16.*

Prædictaque omnia potiori jure procedunt favore dictæ Collegiatæ Ecclesiæ SS. Joannis, & Reparatæ, quia ipsa tam ex actibus judicialibus, quàm extrajudicialibus habet pro se inconcussam observantiam, quæ in hac materia præcedentiæ totum facit ex notissimis, & latè ostensum fuit in decisione, quæ revidetur §. *Verum quia cum duobus sequentibus*; Undè ad evitandam inutilem repetitionem satis Dominis visum fuit ad alias firmata se remissivè habere.

Et ità audita utraque Parte resolutum fuit.

SUMMARIUM.

1 *Confessio plenè probat contra confitentem.*
2 *Possessio defuncti translata per statutum in hæredem est manutenibilis etiam in Summarissimo manutentionis.*
3 *Possessio probatur ex recollectione fructuum.*
4 *Locatio cum successiva fructuum, & pensionum perceptione probat possessionem etiam in præjudicium tertii.*
5 *Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem non operatur in bonis, quæ tempore mortis non erant in hæreditate defuncti.*
6 *Testis unicus benè probat in judicio manutentionis.*
7 *Quis venire non potest contra factum proprium.*
8 *Actus turbativi, & violenti, qui dederunt causam liti non habentur in consideratione.*
9 *Possessio anterior præfertur posteriori, maximè quando hæc est turbativa, & n. 10.*
11 *Exceptiones contra testes non admittuntur in possessorio.*
12 *Decretum irritans inficit titulum, dominium & possessionem.*
13 *Audientia quando denegatur per Statutum tunc neque etiam competit manutentio.*
14 *Manutentio datur possidenti, donec disputatur. An intret decretum irritans.*
15 *Decretum irritans, licet inficiat possessionem juris, non tollit tamen detentationem facti.*

ARGUMENTUM,

Agitur in hac decisione de manutentione concedenda possessori ad formam *cap. Rota 59.* & firmatur Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem habere locum solum in illis bonis, quæ remanserunt in hæreditate defuncti tempore mortis. Plura adducuntur circa decretum irritans, & quando illud inficiat possessionem, itaut non detur, nec competat manutentio.

Lu-

Lucana Summarissimi Possessorii.

10. *Septembris* 1671.

DECISIO CCCXXI.

BErnardus Comastri de Giovianio emit de pecuniis, & nomine personę ab eo declarandæ nonnulla bona stabilia posita in Communi Plani, *della Rocca a Lucretia Dominici de furnolo*, uti hærede Luciæ ejus Matris per Instrumentum receptum manu Egregii Ser. Vincentii Lorani *die* 6. *Aprilis anni* 1650. a quo tempore dicta bona possessa fuerunt continuè per Dominum Claudium Sandonnini usque ad, *diem* 2. *Novembris* 1669. qua die idem Claudius per Apocam privatam ab eo subscriptam in præsentia quatuor testium pariter sub ea subscriptorum fecit generalem quietationem Caporali Blasio Nardi tam de omnibus administratis; quam de pecuniis mutuatis, ac etiam de supradictis bonis acquisitis a dicta Lucretia per dictum Bernardum Comasti nomine declarando, ordinavitque per eumdem Bernardum fieri declarationem dictæ acquisitionis ad favorem dicti Caporalis Blasii vigore publici instrumenti desuper celebrandi.

D*ie* 6. *Novembris d. Anni* 1669. dictus Blasius Nardi locavit dicta bona Francisco Morotti [qui usque ad illud tempus dicta bona conduxerat a dicto Domino Claudio Sandonnino] pro pensione, & cum pactis, de quibus in Chirographo dictæ locationis scripto manu tertiæ personæ coram duobus testibus in fine dicti Chirographi descriptis.

Decessit dictus Dominus Claudius sub finem Februarii, vel sub initium Martii anni 1670. relictis post se Maria ejus filia uxore dicti Caporalis Blasii Nardi, & Jacoba altera filia modò nupta Caporali Jacobo Lena de Chifenti, quæ institutæ fuerunt æqualiter a Patre, & dictam hæreditatem adierunt.

Dictus verò Bernardus Comastri post mortem dicti Claudii vendidit bona, de quibus supra Caporali Blasio a quo confessus est habuisse pretium in pecunia numerata antè celebrationem instrumenti dictæ venditionis rogati manu Egregii Domini Nicolai Banbacari *die* 5. *Martii dicti Anni* 1670.

Orta contentione super possessione dictorum bonorum, dictus Caporalis Blasius *die* 19. *Martii* superioris obtinuit in Curia ordinaria committi præceptum adversus dictum Caporalem Jacobum Lena, & Jacobam jugales ad formam *cap. Rotæ* 59. petens manuteneri in dicta possione, & pluribus hinc indè testibus examinatis constructoque satis voluminoso processu dictus Judex primarum instantiarum præceptū supradictum confirmavit, & manutentionem concessit dicto Caporali Blasio salvis juribus ambarum partium in petitorio, vel possessorio plenario.

Quam Sententiam in Judicio recursus ab ea ad Rotam interpositi dicti Caporalis Jacobus Lena, & Jacoba ejus uxor recurrentes revocandam dicebant.

Etenim affirmabant nequaquam posse controverti, quin probatum fuerit dictum olim Dominum Claudium possedisse bona, de quibus agimus spatio annorum viginti decursorum antè ejus mortem, ut concludunt plenissimè testes ab utraque parte respectivè producti, quodque dicta bona reperta fuerint in hæreditate dicti Domini Claudii tempore ejus mortis ex confessione dicti Caporalis Blasii emanata in responsione ad articulos partis, quæ confessio plenè probat contra
1 confitentem *Mascard. de probat. concl.* 1176. *n.*28. *Michalor. de position. cap.*56. *n.*1. *& cap.*63. *n.* 1. *Rota nostra per Censal. dec.*57. *n.*3.4.5.

Ex quo efficitur quod eadem possessio, quę erat penes dictum Dominum Claudiū ipso momento exalati per eum spiritus translata fuerit in dictas ejus filias, & hæredes testamentarias penès quas solas verè potest residere efficax, & legitima possessio longè vetustior, quam exigat *cap. Rotæ* 59. *stante disp. cap.*12. *lib.*2. statuti universalis continuantis possessionem defuncti in hæredem, & in remedio manutenendi, & in possessorio quantumvis summarissimo
2 *Amat. resol.*39. *n.*19. *post demanut. observ.*55. *n.*14. *Fenzon. ad stat. Urbis cap.*147. *n.*28.29. *Jo: Baptista de Luca de fœudis lib.*1. *discurs.* 43. *n.*16. *cum aliis quos nuper sequuti sumus in Lucana summarissimi possessorii Mercurii* 11. *Martii* 1671. *vers. quo utroque supposito & seqq.*

Potiſſimum quia habent, & dicti hæredes propriam, & actualem poſſeſſionem dictorum bonorum ab ipſis captam poſt mortem dicti Domini Claudii Patris, quamque abundè probant teſtes inducti per dictos Jugales recurrentes, utpotè qui deponunt de recolletione fructuum, qui eſt verus modus probandi poſſeſſionem, cum in ea omnis vis, & efficacia
3 poſſeſſionis conſiſtat *Grat. diſcept.615. n. 32.Maſc. de probat. concl.1182.n.5. Ginrb. dec.64. n.19. Rota dec.397.n.4.par.1.recen. latè Poſt. de manut. obſerv.23. n.1, & ſeqq.*

Quibus tamen, & aliis infrà annectendis non obſtantibus fuit per DD. unanimiter confirmata Sententia prædicta D. Judicis, a quo.

Fundamentum hujuſmodi confirmationis fuit, quia viſum eſt nobis dictum Blaſium plenè, & concludenter juſtificaſſe ſuam ipſius poſſeſſionē dictorū bonorum a dicta *die* 2. *Novembris* 1669. uſque ad diem præſentis litis conteſtatæ, & quidem excluſivam poſſeſſionis per ejus adverſarios prætenſæ, ſicut enim ambæ partes erant concordes in hoc quod Dominus Claudius Sandomnini poſſederit dicta bona a die quo fuerant vendita per Lucretiam, quodque Bernardus Comaſtri numquam fuerit in illorum poſſeſſione, quippè qui ſuppoſitus fuit per dictum Dominum Claudium, & præſtitit nudum nomen in contractu, ut ſignanter deponit Matheus Santini tertius teſtis ex productis per dictum Caporalem Blaſium ſuper 18. interrogatoria *fol.*33. *ter.* ita in dubium probabiliter revocari non poteſt quin a dicta *die* 2. *Novembris* 1669. uſque in præſens tempus poſſederit dictus Blaſius privativè quoad partem ejus adverſam, ſiquidem quod dictus Dominus Claudius aſſignaverit bona prædicta Caporali Blaſio, deponunt teſtes ipſius Blaſii ſuper 21.interrog. in primo proceſſu, & clarius in hoc recurſus judicio ſuper ſeptimo Articulo *fol.*13. & 22.

Et quod poſtea facta fuerit per dictum Caporalem Blaſium locatio eorumdem bonorum *ſub die* 6. *Novemb.* ejuſdem anni 1669. Franciſco Morotti juxtà tenorem ſcripturæ exibitæ probat Carolus Nardi, qui ſcripturam dictæ locationis confecit ſuper 4. articulo *fol.* 16. 17. Franciſcus Morotti Conductor *fol.* 36. Mattheus Santini, qui tamquam teſtis interfuit dictæ ſcripturæ *fol.* 46. & 47. & Paulus alter teſtis Chirographarius *fol.*70.71. examinati in primo Judicio.

Demum quod in executionem hujuſmodi locationis, & conductionis dictus conductor anno proximè elapſo ſolverit dicto Caporali Blaſio locatori, ſeù reddiderit ſibi fructum, & reſponſionem conventam probant iidemmet teſtes nempè primus ſuper 18. interrogatorio, qui deponit de mandato conductoris attuliſſe vini fructum debitum dicto Capotali Blaſio, & ſecundus ſuper 6. Articulo, ubi pariter deponit de proprio facto, quia attulit caſtaneas, & vinum de ordine Conductoris in domum dicti locatoris, tertius teſtis, qui eſt ipſemet Morotti Conductor ſuper 24. interrogatio *fol.*27. ſuper 6. articulo *fol.*31.t. & 37., ubi ſuper 7. articulo dicitur a dicto Caporali Blaſio fuiſſe factam ſibi receptam, prout etiam *fol.*24. & ſuper 13. articulo, quod ab eodem Caporali Blaſio recepit ſemina frumenti pro ferendis agris, & quartus teſtis ſuper 14. interrogatorio *fol.*43., & quintus *fol.*57., & 59. ſextus *fol.*67.*t.* 68. & 69. *terg.*

Ex quibus inſurgit probatio poſſeſſionis, ubetior illa, quam requirit *cap. Rota* 59. quidquid enim ſit an locatio ſola probet poſſeſſionem contrà tertium, quæ eſt quæſtio variè tractata à DD. illud certum eſt etiam apud omnes, quod ſi locatio appareat effectuata, & cum ea concurrant ſucceſſivæ ſolutiones fructuum, & affictuum à conductore factæ, tunc iſti actus probant plenè poſſeſſionem locato-
4 ris etiam in præjudicium tertii, ut latè tradit *Poſt. de manut. obſerv.24. n.14. & ſeqq. & n.*30. ubi quod probatur poſſeſſio etiam contra tertium, ſi cum locatione etiam concurrat aſſertio conductoris, ſeù coloni ſe colere nomine locatoris, & eamdem concluſionem firmant, *Natt. conſ.672. n.2. Gabriel. de locat. concl.4. n 2. Rot. Romana poſt poſt de manut. dec.20. n.2. & 3. Magon. dec. Luc.79. n.12.*

Neque prædictis obſtare putavimus contraria, quæ ſuperius afferebantur, præcipue ex diſpoſitione *cap.12.lib.2.* Statutorum, quia hujuſmodi Statutum, non operatur niſi reſpectu bonorum, quorum poſſeſſio fuerit penes defunctū tempore

pore

pore ejus mortis, secus si tunc temporis
5 bona reperiantur possessa per tertium *Surd. consf.491. n.1. lib.4. Ludovis. dec.307. n.3. Lother. de re benefic. lib.3. quaest.13. n.46. in fine alios clausulam post. de manuten. observ.55. n.63.* In nostro autem casu clarè constat ex scripturis exhibitis, & formiter recognitis, & ex testium depositionibus Caporalem Blasium ingressum fuisse possessionem bonorum, dum adhuc viveret dictus D. Claudius, & de ejus voluntate, & consensu, undè intrat limitatio ipsius met statuti non volentis dispositâ *in d. cap.12.* procedere in praejudicium personae, quae ex pacto habito cum defuncto possessionem acceperit corporalem, & sequitur ex praedictis haeredes non posse juvari ex possessione defuncti, dictamque possessionem non potuisse in eos transferri virtute dicti Statuti continuativi, ex quo per testes inductos pro parte dicti Blasii constat quod dictus D. Claudius tempore ejus mortis desierat possidere dicta bona, & quod illorum possessionem transtulerat in dictum Blasium, quibus testibus tanquam distinguentibus tempora, & concludentem eorum dicti rationem reddentibus magis stari debuit, quam testibus Jacobae, & ejus viri, quorum depositiones, optimè conciliari possunt, ut in nihilo contradicant aliis in contrarium examinatis, minusque resistant intentioni dicti Blasii, nam verum est quod dictus Claudius possedit toto tempore vitae suae, si subducamus dumtaxat quatuor menses immediatè praecedentes ejus mortem, de quibus ipsi non loquuntur, & est etiam verum quod ipsa Jacoba percepit fructus dictorum bonorum post mortem dicti Claudii hoc est dimidiam frumenti collecti anno 1670. & frondes Gelsorum, sed ideo percepit, quia respectu frumenti conventum fuit in actu apochae confectae antecedente *die 2. Novembris 1669.* quod illud spectare deberet ad dictum Claudium non obstante assignatione bonorum per ipsum facta, ut probant istud, pactum Testes Blasii *fol.17. 31. 46. ter.*, & praecipuè tertius *fol.24.*, & quoad folia Gelsorum illorum collectio fuit facta perdictam Jacobam de consensu dicti Blasii, quia è converso dicta Jacoba permisit quod dictus Blasius equivalentem foliorum quantitatem colligeret super aliis bonis dictae Jacobae vicinioribus, & commodioribus domui dicti Blasi, uti de dicta conventione deponit tertius testis super 25. *Int. fol.27. & 28. super 10. articul. fol.33. 4. super 26. Inter. fol.43.*, & iterum *fol.48. 5. fol.60. & 6. fol.68. tit. 69. & 72.*, qui testes plenè probant in hoc judicio Summarissimi possessorii maximè tertius, qui ad Interrogatoriũ 29. testatur se fuisse praesentẽ conventioni, ut supra initae sufficeret quoad hunc effectum, etiam si foret unicus
6 *Rot. dec.229. n.3. post Post*; Imo cum dicta Jacoba sic paciscendo agnoverit possessionem dicti Blasii, non potest modo venire contrà factum proprium, & manu-
7 tentionem petere contra illum *ad Text. in l. qui precario ubi Angel. ff. de precar. Rot. dec.752. n.2. par.2. rec.*

Actus verò per dictam Jacobum Lena *de mense Maji* praesentis Anni violenter, & armata manu facti, ut dicunt Testes dicti Blasii, & non negant etiam testes dicti Jacobi praecipuè Antonius Lotti quartus in ordine super 8. *Interrog. fol.38.*
8 tanquam turbativi, & quidederunt causam liti in nulla consideratione haberi debent quoad obtinendam manutentionem *Post. de manut. obs.17. n.44. Censal. dec.5. n.69.* quin potius hęc possessio praetensa cedere debet in concursu possessionis d.
9 Blasii, tum quia posterior, *Post. observ.71. n.21. & seqq.*, tum quia turbativa, ut pro-
10 sequitur *n.17.* maximè non expulso Morotti conductore dicti Blasii antiquioris possessoris, idem author ibidem *n.20. & 21.*

Non obstat quod Testes dicti Blasii patiantur aliquas exceptiones, quia alius, est compater producentis, alius consan-
11 guineus &c. quia in possessoriis hujusmodi exceptiones contrà testes nõ admittuntur, *Post obser.70. n.3. & per tot.*

Non obstat quod dictus Blasius non probaverit locasse dicto Francisco Cesaris Morotti omnia bona contenta in praecepto, cum a dicta locatione exclusum remanserit unum ex quinquè petiis nominatis, & descriptis in fine praecepti, ut deponit alter Franciscus Morotti sestus ex testibus productis per dictum Jacobum *fol.61.* & ex testibus alterius partis idem Franciscus Morotti conductor *fol.26.* & Matteus Santini tertius testis *fol.42.* nam

nam idem Morotti conductor removet obiectum *fol.*33. dicens: *Che il pezzo di sopra lo fà Francesco Lotti di Giovanni*, & tam ex responsione ad Interrogatorium facta in actis per dictum Jacobum Lena, quam ex instrumentis exibitis constat de possessione dicti Blasii prout in universum ex depositionibus dictorum testium etiam respectu corporis non locati dicto Francisco Mototti de eadem possessione apparet.

Non obstat demum quod nullum fundamentum fieri possit super apoca præfata *diei* 2. *Novembris* 1669. quia non fuit recognita, & quia per eam nullum dominium transferri potuit in dictum Caporalem Blasium, attento quod per Statutum Gabellæ *cap.*2. expresè cavetur quod emptiones bonorum stabilium non possint fieri nisi per publicum instrumentum, & soluta Gabella, quæ lex cum habeat decretum irritans inficit dominium, titu-
12 lum, & possessionem, ita ut non sit manutentio concedenda *Post. observ.*45. *n.*4. & pluribus *seqq. Rot. post Pacific. de Salvian. interdict. dec.*42. *n.*8. plus enim nocet in hac materia allegatio tituli nulli, quam si nullus allegaretur titulus. *Post. observ.*42. *n.*38. maximè quia eadem lex denegat audientiam, quod facit, quod minus debetur mandatum de manutenendo
13 *Rot. post Posth. dec.*381. *in princ. & dec.*393. *n.*4. *Gratian. discept.*113. *n.*72. quia præter recognitionem factam extra judicialiter, & cum juramento per omnes quatuor testes descriptos in dicta apoca, fuit eadem apoca novissime recognita, super capitulis, & Interrogatoriis partis per duos ex dictis testibus examinatis in præsenti recursus Judicio, cum alii duo testes sint mortui ut pariter probatum est, quo verò ad Gabellam est certum quod illam solvere non tenebatur dictus Caporalis Blasius, quia habitat extra districtum sex milliarium a presenti Civitate, & ob eamdem rationem non est satis certum an illam solvere teneretur dictus olim D. Claudius Sandomnini licet esset Civis Lucensis, quo casu decretum irritans non inficit possessionem, quia donec est dubium, an intret, nec ne decretum, possessor est ma-
14 nutenendus ratione saltem suæ detentationis *Rot. post Post. dec.*229. *n.*3., & juris resistentia possessionem non impedit nisi sit vehemens, & inevitabilis *Rot. ubi supra dec.*217. *n.*7. & talis dicitur quandò versamur in resistentia Juris communis *Rot. Dec.*752. *n.*5. *par.*2. *recent.* Gabellas autem non solvendi libertati jus commune assistit, potius quam illarum solutioni *Rot. post Post. dec.*646. *n.*51. & 59. & quamvis clausula decreti irritantis annullet possessionem captam quoad Juris effectum, non tamen tollit detentationem, ac facti insistentiam, quæ sufficit ad manutentionem in hoc summarissimo possessorio, & ad exclusionem etiam manutentionis alterius, qui postea possessionem nactus fuerit illo non expulso, ut latè *per Posth. d. observ.* 46. *n.*17., & decretum irritans non
15 est justificatum, ubi possessor potest juvari possibilitate alterius tituli, ac perindè interim est manutenendus possessor, donec videatur an alium titulum obtinuerit *Post d. obser.* 46. *sub n.*17. *vers. neque diceretur;* in nostro autem casu adest alius titulus habilis, & non vitiosus, quia quatenus possessio capta per dictam olim D. Claudium esset infecta, & non manutenibilis, juvaretur Caporalis Blasius titulo venditionis sibi factæ per dictum Bernardum Comasti, penes quem, si excludatur dictus D. Claudius, resedisset utilitas, & effectus dictę venditionis factę per Lucretiam, & frustrà sibi opponeretur, prout in allegationibus Juris fuit oppositū, quod post mortem dicti Claudii non potuit transferre possessionem in dictum Caporalem Blasium, quasi possessio fuerit continuata per statutum in hæredes dicti Claudii, quia ex quo Claudius non soluit Gabellam, quando mediante persona d. Bernardi Comasti emit a dicta Lucretia, nec potuit in ipsum Claudium transferri ulla possessio legitima, & transmissibilis ad hæredes obstante lege Gabellæ, quæ habet decretum irritans, & audientiam denegat, cum non detur manutentio successori, quotiescumque constat antecessorem, seù defunctum occupasse possessionem cum vitio, & resistente lege *Post. observ.*55. *n.*102.

Et ex his diximus justam fuisse pronunciam D. Judicis Ordinarii per quam decrevit manutentionem dicto Caporali Blasio.

Absolvimus autem dictos Jugales ab expensis, quia in hoc Judicio non succubue-

buerunt ex actis primæ Instantiæ merè, sed ex noviter articulatis, & probatis.

SUMMARIUM.

1 *Statuti dispositio locũ non habet, quando non concurrit qualitas ab eo requisita.*
2 *Electio est debitoris in alternativis.*
3 *Statutum mandans debitores vigore publici Instrumenti non audiri nisi præstita fidejussione, debet intelligi de instrumentis claris & liquidis.*
4 *Exceptiones, quæ oriuntur ex ventre ipsius Instrumenti admittuntur absque præstatione fidejussionis, non obstante dispositione statuti* in cap.121. lib. 1.
5 *Fratrer ad instantiam fratris potest carcerari.*
6 *Contra de veriori, & receptiori sententia*

ARGUMENTUM.

Fratrer ad instantias fratris nun potest careerari, & hæc exceptio admittitur etiam adversus instrumentum habentem executionem paratam.

DECISIO CCCXXII.

Dominus Bartholomeus Mansi egit in Curia Excellentissimi D. Judicis Ordinarii contra D. Lucam Mansi ejus fratrem ad consequtionem scut.540. vigore publici instrumenti, nec non pro diversis summis pecuniarum ab eo solutis pluribus ex causis, & ante omnia intentavit benefitium *cap.121. lib.1. statut.*, instando vigore dicti statuti per D. Judicem à quo non esse audiendum D. Lucam absque fidejussione, super quo obtinuit sententiam favorabilem, à qua D. Lucas recursum ad Rotam interposuit, & proposito per me dubio; DD. inclinaverunt esse deferendum recursui interposito, & successivè dixerunt benè recursum, & malè judicatum per Dominum Judicem à quo; moti, ex infrascriptis fundamentis.

Primò quia D. Lucas non erat obligatus ad dictam summam vigore publici instrumenti, ut requiritur à dicto *cap.121.*, & quando qualitas requisita à statuto non verificatur, non habet locum dispositio
1 ejusdem statuti, *Bart. in l.1. §. Quod autem docere ff. de vi bonor. rapt. Dec. conf.520. n.11. Decian. conf.33. n.77. lib.1. Monach. dec. Lucan.30. n.3.*, & quod D. Lucas non esset obligatus ad dicta scuta 540 satis erat clarum, quia cum promissio de qua in actis fuerit alternativè concepta, *o di pagare scudi dieci il mese, o di prestarli gl' alimenti in casa sua condecentemente*, non erat obligatus D. Lucas ad scuta 540., sed tantum ad præstanda alimenta dicto D. Bartholomeo in ejus propria domo,
2 quia in alternativis electio est debitoris, & potest eligere eam obligationem, quam velit, *cap. in alternativis de reg. jur. in 6. Gratian. disceptat. forens. cap.164. n.14. & cap.239. n.1. Tiraquel. de retract. lignag. §.3. gloss.7. n.16. vers. & pro, & Afflict. dec.397. n.4.5.*, & ibi *Caravit. Surd. decis.318. num.3. Mag. dec. Lucan. 16. n.2. & Add. lit. C. Rot. dec.207. num.4. par.5. rec.*

Secundo quia instrumentum non continet summam liquidam, nam D. Lucas erat obligatus solvere scuta 140. annua, vel facere expensas dicto D. Bartholomeo, donec D. Elisabet vivebat, sed de quo tempore mortua esset D. Elisabet nullum verbum fit in processu, & statutum quod concedit executionem, & capturã contra debitorem, & adstringit eosdem ad dandam fidejussionem habet locum in illis instrumentis, quæ sunt liquida, & nulla egent liquidatione, & proba-
3 tione *Alex. conf.188. n.1. lib.2. & conf.90. num.8. lib.3. Roman. conf.211. n.5. in fine Graff. except.36. n.1. Afin. de execut. §.1. cap.28. n.8. & n.18. Carpan. ad Stat. Mediol. cap.42. n.29. lib.1. Amat. decis.29. n.39. Amat. var. resol. cap.78. n.15.*

Tertio quia exceptiones prædictæ oriuntur ex ventre, ac facie instrumenti, quo in casu D. Lucas potest audiri absque
4 fidejussione, non obstante dispositione dicti *cap.121.* ad tradita *per Giurb. dec.60. n.10. D. Altograd. conf.27. n.14.15. lib.1.*, & in puncto super tali statuto consuluit *Roman. conf.65. per tot.*, & in puncto ità fuit resolutum annis præteritis per hanc Rotam in causa D. Vincentii, & Alexandri de Bonvisis, cum D. Joanne Andreoli, & Vincentio Barsotti.

Quarto tandem DD. considerarunt, quod si posset adstringi D. Lucas ad dandum fidejussores, per indirectum tolleretur etiam privilegium, quod non possit carcerari ad instantiam ejus fratris, quia si teneretur dare fidejussorem posset fide-

juffor

jussor carcerari, & sic per indirectum tolleretur eidem fratri privilegium.

Nec nos latebat quam ardua sit quæstio, an captura fratris sit concedenda ad instantiam alterius fratris, nam pro affir-
5 mativa tenet *Gloss. in l. verum in vers. fraternitas ff. pro socio authorizata à Baeca de inope debitore cap.17. n.80. Hering. de fidejuss. cap.27. n.86. par.4. Zuccar. dec.10. num.5.*, tamen amplexi fuimus opinionem negativam tamquam magis comunem,
6 quam tenet *Mysing. in §. Sed & si quis instit. tit. de action. Gayt. de credit. cap.3. tit.1. n.1105. Surd. de alim. tit 1. quæst.78. n.6. Escobard. de ratiocin. cap.35. n.11. Pascal. de viribus patriæ potest. cap.9. num.19.20. par.3. Thesaur. decis.119. per tot. Rice. in collectan. par.6. collect.2215. vers. frater vero, Amat. dec.16. n.10.*

Quo ad alia credita petita per dictum D. Bartholomeum non fuerunt habita in consideratione, cum ad eorum probationem nullum fuerit productum instrumentum, & sic deficiebat qualitas requisita à statuto, ut supra fuit demonstratum.

Ambas partes ab expensis absolvimus, non solum ob dubietatem articuli, sed etiam quia D. Bartholomeus habebat primam sententiam ad sui favorem, ad tradita *per Zuccar. dec.10. n.42.*

Laurentius Mancia Sindicus.
Simon Caballus Cons. & Relator.
Flavius Gelosi J.V.

In Libro Ser Cæsaris Carelli secundorum Anni 1647.

ADDITIO.

Loco additionis, habes subsequentes Rotæ nostræ decisiones à doctissimis Auditoribus extensas, super consimili articulo.

SUMMARIUM.

1 *Ubi adest paritas rationis, non debet dari diversitas dispositionis.*
2 *Nepotes veniunt appellatione fratrum.*
3 *Fratri contra fratrem competit executio, quando pro eo quis coactus fuit solvere.*
4 *Amplia, id procedere etiam in aliis personis, quibus competit privilegium, ne carcerari valeant.*
5 *Statutum procedens in casu simplici, non habet locum in casu mixto.*
6 *Obligatus insolidum, licet sit fidejussor respectu ejus, pro quo fidejussit, dicitur tamen principalis respectu ejus, ad cujus favorem se obligavit.*
7 *Nepotes carcerari non valent ad instantiam Patrui, & n.8.*
9 *Extensio in odiosis est prohibita de casu ad casum.*
10 *Obligatio tamquàm stricti juris extendi non potest, & n.16.*
11 *Ingratus perdit beneficium, ne valeat carcerari.*
12 *Beneficium ne quis valeat carcerari, facilius indulgetur, quam illud,* deducto ne egeat.
13 *Beneficium*, deducto ne egeat, *provenit non tam ex æquitate, quam ex juris dispositione inter sanguine conjunctos.*
14 Decis. Zuccar.10., *declaratur in quibus terminis procedat.*
15 *Beneficio, quod quis carcerari non valeat, an possit renunciari.*

ARGUMENTUM.

Firmata conclusione, quod nepos ex fratre ad instantiam Patrui carcerari non valeat, in hac, & in subsequenti discordantis Auditoris decisione, quæritur, an id procedat, quando Patruus coactus fuit solvere pro fratre, & Patre nepotum, qui se obligaverunt ad conservandum indemnem Patruum, & in hac decisione dictum beneficium adhuc competere firmatur.

Lucana executionis.

Ven. 15. Februarii 1704.

DECISIO CCCXXIII.

PAulus, Bartolomeus, & Vincentius fratres Pardini, acceperunt ad cambium a Nobili D. Josepho Pagnini scut.200. se se obligantes pro eis, & fructibus in solidum, indè per aliud Instrumentum Vincentius declaravit dictas pecunias versas fuisse in totum ad sui comodum, promisitque aliis duobus fratribus eos relevare indemnes ab obligatione prædicta, & a qualibet molestia, & idem simul, & insolidum promiserunt Matheus & Sebastianus ejusdem Vincentii filii, qui propterea fuerunt interpellati ad formam *cap. 166. lib. 1. statutorum*, per dictos Paulum, & Bartolomeum Patruos pro dicta rele-

relevatione promissa, & indè coram D. Judice Ordinario Conventi pro executione reali, & personali, quæ utraque fuit contra eos relaxata *sub die 22. Dec.*, & indè moderata *die 30. Janu.*, sivè suspensa usque ad factam executionem bonorum Vincentii principalis debitoris.

Interposito autem recursu ad Rotam dubitatum fuit, an procederet Sententia quoad executionem personalem, namque Beneficium quod competit fratribus, ne ad instantiam fratris carcerentur competir, & Nepotibus ex fratre erga Patruos & è converso; Tum quia militat eadem ratio sanguinis, & alimentorum, eadem pietatis, & mutuæ diletionis consideratio, & eadem deniquè in omnibus paritas rationis, undè non sunt quoad juris dispo-
1 sitionem separandi, *l. illud quæsitum ubi Bald. ff. ad l. aquil. Coler. de alim. lib. 1. cap. 9. n. 29.* Tum clarius quia fratrum appellatione veniunt Nepotes *per Text. in §. Cum*
2 *filius inst. de hær. quæ ab int. defer. Giurb. dec. 5. n. 15.* Quod etiam habemus expressum in Sacr. literis *cap. 12. & 13. Genes. n. 8.*, ubi Abram, & Loth. ejus Nepos dicuntur fratres, & idem de Labam, & Jacob *Genes. pariter cap. 29. n. 5.*, ut latè pluribus aliis rationibus exemplis, & authoritatibus probat in individuo videndus pro omnibus *Scanarol. de visit. Carc. lib. 3. §. 7. cap. 4. a n. 42. usque ad fin.*

Difficultas verò consistebat in limitatione ad regulam perspicacissimè (de more jurisconsultorum hujus Serenissimæ Dominantis) considerata *per Altograd. cons. 39. in fin. tom. 1.*, quæ videbatur intrare in casu nostro: Prædicta nempè non procedere quotiescumque unus ex eis, quibus competit tale privilegium cogitur omni juris remedio solvere pro alio, quod iste alius debet, & illum indemnem relevare recusat, aut negligit
3 tunc enim (ut ait dictus *Altogr.*, inter fratres) *Omnis æquitas cessare videtur, cum inconveniens sit, ut pro me meus frater in carcerem detrudatur, aut ad solvendum de suo cogatur, & ego velim uti contra eum tali beneficio in iis enim terminis nescio quid doli mihi possit imputari*, quam limitationem ex citato *Altograd.* approbant *Sabell. in §. Frater. n. 9. Villos de deb. fugit cap. 19. §. 2. n. 28.*

Et hæc Doctrina licet loquatur de fratribus est non solum applicabilis Nepotibus ex desuper firmatis, sed omnibus etiam personis inter quas militat dictum
4 Privilegium, *Argumento l. illud ff. ad l. aquil. Gratian. cap. 213. n. 22.*, ut in terminis dixit *Rot. nostra in recoll. per D. meum Palm. dec. 110. n. 9.*, ubi ponit eandem rationem procedere inter socerum, & generum, ut ibi *n. 7. 8.*, undè urgere videbatur in casu nostro, ubi dicti Matheus, & Sebastianus nepotes sese obligaverunt indemnes conservare dictos eorum Patruos, nam permittere non debent, quod illi in Carcerem trudantur pro eo, id quod tenentur illos indemnes relevare, quod si non faciunt, nulla crudelitas considerari potest in Patruis, si adversus eos agunt ad carcerationem, pro semetipsis ab ea eximendis, quin potius si ita Patrui facere negligerent sui metipsorum videri possent immemores cum prima caritas
5 incipere debeat a se ipsis, ut iisdem verbis ponderavit alias Rota nostra *apud Zuccar. decis. 10. n. 11. 12.*, *eisque repetitis iterum apud. D. Palm. d. dec. 110. n. 8.*

Fortius hæc procedere videbantur quia præmissum Beneficium non solum Nepotibus, sed immo neque fratribus concessum habetur in corpore juris, cum neutri ex iis connumerentur inter personas illo gaudentes de quibus *in l. sunt qui & seqq. ff. de re Jud.*, immo Fratres ipsi ab illo videntur exclusi *per Gloss. in l. verum ff. pro soc.*, & sic habetur inductum ex quadam solummodò DD. benignitate, & æquitate, quæ procedere potest quando agitur de lucro captando, non tamen debet extendi ubi agitur de damno evitando per regulam, quod jura loquentia in casu simplici non debent trahi ad casum mixtum, vel qualificatum ex deductis *per de Luc. de servit. disc. 82. n. 6. cum aliis apud eum, & DD. passim.*

Considerabatur ulterius quod ex ipsamet obligatione relevationis assumpta per Nepotes in solidum una cum Vincentio Patre, sicuti dictus Vincentius executioni personali est obnoxius ita debent esse, & ejus filii in solidum obligati, cum de natura dictæ obligationis sit, quod unusquisque, & alter teneatur pro altero, eodemque modo conveniri possint *Natt. cons. 51. n. 8. cons. 52. & 261. n. 3. cum aliis apud Rot. dec. 487. n. 3.*

par.5. rec., licet enim refpectu eorum Patris fint fidejuffores, prout funt Patrui
6 refpectu ejufdem Vincentii eorum Fratris D. meus *Sammin. contr.*33. *n.*116. *Arias de Mefa var. cap.*13. *&* 28. *per. tot lib.*2., attamen refpectu Patruorum dicti Nepotes funt Correi debendi *Surd. dec.*308. *n.*11., *Rot. dec.*830. *n.*7. *par.*14., undè eadem executione perfonali cogendi funt *Rot. dec.*98. *n.*20. *Andreol. contr.*64. *n.*6.7. *&c.*, fidejuffor enim (quales habentur Patrui, ut modo diximus) executivè exactus, etiam executivè repetit a principali, licet ei de jure talis via non competeret *Ering. de fidejuff. cap.*26. *n.*8. *aliifque relat. Em. de Luc. difc.*58. *de Dot. n.*3.4. ex æquitativa regula quod quifque juris &c.

Ex prædictis, nifi mea me fallit memoria, ea qua pollet felicitate ingenii, latius exornatis motus fuit unus ex Dominis meis pro executione etiam perfonali adverfus dictos Nepotes, nos verò illos haud quaquam effe perfonaliter moleftandos cenfuimus.

Nam favore ipforum ftat regula defuper firmata, quod Nepotes carcerari minimè poffint ad inftantiam Patruorum graviffimis quidem rationibus, & folidiffimis fulcita fundamentis, & Authoritatibus apud præcitatum *Scaunarol a n.*42. *ufque ad fin. d. cap.*4., de qua quidem regula neque dubitari contingit, tum quia etiam DD. illi qui negant fupradictis competere beneficium deducto ne egeat, non tamen negant, faltem multi ex
7 iis competere ne inter fe fe Carcerentur *Caftagn. dcd. ne. eg. quæft.*13. *n.*28. *Thefaur. dec.*119. *n.*153. *aliifque pluribus relat. Scannarol. ubi fupra n.*29. Quod idem teftatur *Rot. Rom. dec.*179. *n.*5. *p.*14. cum aliis, Tum quia (Cœteris omiffis) in puncto pluries hanc fententiam amplexa fuit Rota noftra ut videre eft *in Lucana, executionis in act. Ser. Bernardini Cantarini fol.*37. *prim.* 1671. *cor. Excell. D. ab Ecclefia, eaque, & aliis relat. iterum de anno* 1680. 15. *Junii inter Bartholomeum Nochi Patrum, & Mariam Magdalenam, & Antonium Nepotes in Lucana, pecuniaria cor. D. Montani §. Quo verò ad executionem, perfonalem in actis Ser. Bartholomei Profperi prim. dicti anni* licet enim Beneficium fupradictum fuerit etiam inter fratres à DD. controverfum, tamen dubitari minimè poteft quod non ftet pro eis communior, æquior opiniò ut videre eft apud præcitat. *Rot. Rom. dec.*179. *par.*14. *ubi n.*12. hanc fententiam hodie indubitatam appellat, idem firmat *Altogr. d. conf.*39. *per tot.* qui in fpecie *fub n.*14. refpondet, & conciliat *Gloff.* fuperius, in contrarium allegatam, & latè, ac magiftraliter articulo ad partes difcuffo *d. Scanarol. ubi fupra*.

A dicta autem juris regula, fivè communiori, & æquiori DD. opinione maximè in hoc Tribunali toties recepta, non
8 eft recedendum in Judicando *DD. in cap.*1. *de Conft.*, & alibi paffim *Coraf. com. opin. in præfat. n.*23. *Altogr. ubi fupra n.*16. *cum plurib.* Qui vero limitationem prætendit debet probare illam verificari, in cafu fuo *l. in except. ff. de probat. Surd. conf.* 185. *n.*11. *Manf. confult.*280. *n.*83. *ubi concordan.*

Limitatio autem, quæ pro dictis Patruis adducebatur ex *Altograd. d. conf.*39. *in fin.* veriffima eft in illius hypothefi, & in cafu noftro applicabilis pro dictis Paulo, & Bartholomeo adverfus Vincentium eorum fratrem, qui faffus fuit pecunias in folidum ab eis receptas, in fe perveniffe, & fic contra ipfum intrat æquitas de qua *Altograd.* loquitur, ut ad inftantiam prædictorum etiam ejus fratrum incarcerari poffit dictus Vincentius, quod non negabamus ne cogerentur illi pro eo Carcerem pati, & folvere [ut inquit dictus Author] *quod ipfe creditori debet*, & in iis terminis intrat æquitas fupra confiderata, & quod prima Caritas incipiat a fe ipfo, ac cœteræ animadverfiones Doctiffimi D. mei Collegæ: *Cum fit inconveniens* (ecce ratio ab *Altograd.* confiderata) *quod pro me meus frater in Carcerem detrudatur, & ego uti velim contra eum dicto beneficio*.

Sed hæc ratio, motiva, & æquitas fuper qua prædicta limitatio fundatur ceffat in cafu noftro, quia nepotes nullo modo remanent ad favorem creditoris obligati, undè redargui poffint à Patruis de dicto inconvenienti per *Altogradum* confiderato: Quod fcilicet Patrui aliquid folvant pro eis, undè privari debeant prædicto beneficio a natura, & ll. fibi largito, & ex iis ita diverfis, non poteft fieri illatio *vulgat. Juribus*, maximè in materia odio-
9 fa, & extendendæ Carcerationis, ad exem-

exemptos, in qua, extensio de casu ad casum est prohibita, ut per DD. *Thesaur. Jun. q. for.* 13. *n.* 3. *lib.* 1. & signanter in hujusmodi Correctoriis late *Vilagut. de extens. leg. tit. de extend. ll. Correct. Ganaver. dec.* 57. *à n.* 22. *&c.* Et per quamlibet, vel minimam dissimilitudinem: aut rationis diversitatem excludenda est talis extensio, etiam si casus esset de sui natura extensibilis, & quoquo modo esset solum dubia identitas rationis, ut benè aliis omissis idem *Altograd. tom.* 2. *consf.* 69. *n.* 26. 27. *&* 28. ultra regulam, quod omnis, extensio est in Jure periculosa.

Itaque cum ex obligatione solummodò in se assumpta per Nepotes relevandi Patruos indemnes non renunciaverint illi, neque renunciare potuerint (ut infrà dicemus) dicto Beneficio ipsis competente ex ipsamet natura, & sanguine, ac ll. dispositione, eo spoliari non debent per argumenta, & inductiones, submittendo illos executioni personali pro debito ad quod se non obligarunt, dum eorum obligatio accipienda venit eo modo quo eam facere volverunt, nempe relevandi quidem Patruos, sed non amittendi beneficia ipsis de Jure competentia, & ossibus, ac sanguini infixa, nec talis obligatio est penitus extendenda tanquam stricti Juris, immo si opus esset interpre-
10 tranda, ut contineat semper quid minus, ut benè Celeberrimus D. meus *Palm. Nep. alleg.* 267. *n.* 11. 290. *n.* 7. *&* 207. *n.* 6. *l. stipulationum* §. *Satis de verb. sign. cum concordan. Fœlic. alleg.* 16. *n.* 7. *par.* 1.

Nec valet dicere, quod etiam in hoc casu, prout in illo *Altogradi* cesset æquitas, super qua fundatur dictum Beneficium, & quod nulla imputari possit Patruis crudelitas, cum id faciant pro se eximendis à Carceribus cum prima caritas à se ipsis incipere debeat, quia ultra jam dicta, tantum abest quod æquitas cesset, quin immò augetur, & reduplicatur, & major crudelitas in dictis Patruis redundat; etenim quotiescumque nepotes ad nihilum, pro debito tenebantur adversus creditorem, prout neque tenentur, & solum ipsi Patrui una cum Vincentio fratre insolidum sunt obligati, negari non potest quin suspiciendo nepotes in se eorum preces, onus conservandi illos indemnes, liberalitatem, & rem mere gratam gratis fecerunt, cautiores illos reddendo, & relevando ab onere, absque ullis penitus interesse, & obligatione, sed ex puro, & quidem in hoc exuberanti amore sanguinis, faciendo actum sibi ipsis læsivum *Hering. de fidejuss. cap.* 20. §. 9. *n.* 45. *& cap.* 27. *par.* 1. *n.* 132. Undè unusquisque ex dictis nepotibus Patruo vere dicere potest cum moderno *Martial. epigr.* 154. *lib. unic.*

Nil equidem tibi præter amorem debeo: semper.

Debitor, atque idem Creditor hujus ero.

Quo ergo jure conantur Patrui hujusmodi beneficium injuria, & gratitudinem ingratitudine compensare? illis etiam contendendo id quod eis debetur ex conjunctione sanguinis, & ll. beneficio absque duplici nota crudelitatis, omissionis, & comissionis, & è converso quomodo æquitas illa Juris non reduplicatur ad favorem nepotum? Ex iis censuimus melius inferri non posse amplius reciproco illo beneficio gaudere Patruos erga nepotes ex doctrina *Jason. in* §. *Sunt præterea verb. sed si quis n.* 5. *vers. prædicta intellige Just. de action.* Ubi habemus quod ille cui competit dictum beneficium non possit illo amplius uti, quotiescumque se ingratum ostendit, quia quemadmodum per ingratitudinem
11 perdit alimenta per consequens perdit, & hoc beneficium *Surd. de alim. tit.* 1. *n.* 78. *in fin. Rot. par.* 6. *rec. dec.* 231. *n.* 12. *&* 13.

Sed non divertendo à præcisis terminis quæstionis nostræ animadvertendum venit, quod quotiescumque imploratur à nepotibus dictum Beneficium, *deductio ne egeat*, ad evitandā tantummodò personalem districtionem, nulla impedita Pa-
12 truis executione in bonis, illud tunc eis admitti debet indefinitè, nullaque facta limitatione, ut iisdem ferè verbis dicit *Eminen. de Luc. de cred. & deb. disc.* 121. *n.* 8. ubi quod tunc non intrant considerationes supradictæ, *& quod prima caritas &c.* & quod creditor sit æque pauper, quæ rectè procedunt *respectu bonorum non autem quoad ipsum personalis districtionis effectum quia vere (cessante possibilitate) importare dicitur quandam luitionem pœnæ in corpore, non admittendam in iis, in quibus ratio reverentiæ, vel sanguinis, aut caritas urget, ut sequitur dicere D. de Luc. n.* 9. quod, & magis procedit, cum possint dicti Patrui

satisfieri in bonis, & etiam, per Carcerationem Vincentii fratris.

Nec dicatur, quod Patrui agant de damno evitando, nepotes de lucro captando, & sic favore Patruorum sit amplianda limitatio prædicta ad regulã, & nepotibus d. ęquitas restringenda; quia præterquam, quod, DD. talem distinctionem non faciunt, & hoc non esset ampliare, aut restringere, sed affatim denegare nepotibus tale beneficium, veritas se habet in contrarium; Nam re bene perpensa sunt nepotes, qui agunt in hoc casu de damno, sivè de ulteriori damno evitando, patrui verò de lucro captando. Etenim quotiescumque illi, qui ad nihilum tenebantur obligaverunt bona sua in relevationem Patruorum, modoque defendunt solum personam, quæ abs re prætenditur etiam obligata, certè agunt de damno evitando, Patrui verò, qui instant pro ampliatione obligationis de lucro captando, immò non amplius ad bursam, sed tendunt ad corium.

Et adhuc admisso dicto falso supposito esset sic distinguendum cum præcitato *Em. de Luc.*, aut debitum Nepotum provenit ex causa onerosa, quod tenerentur id facere, quod fecerunt, aut potius ex benevolentia, & liberalitate, si secundum quod negari non potest, *tunc indefinite* (ut ait Eminentissimus Author) *pro dicti beneficii competentia respondendum venit dum duplex ratio concurrit, una sanguinis, & reverentia, & altera gratitudinis d. disc.* 121. *n.* 14. *de cred. & deb.*, aut primum, (in quo nos non sumus,) & adhuc subdistinguendum esset, *nam tunc decisio pendet a qualitate creditoris, & debitoris respectivè, an scilicet intret, nec ne ratio circuitus, ob quam istud Beneficium conceditur, quoniam inanis circuitus esset eum convenire, ut de indè alimenta suppeditaret, & consequenter, tunc etiam huic beneficio locus est*, ibi, *n.* 12., ubi concordantes, quibus addi possunt ea, quæ latè ad hunc propositum subdit *ex Castagn. Surd.*, & aliis *Scanarol. citat.* §. 7. *cap.* 4. *n.* 26. *&* 27., & ex iis patet quantum Patruis suffragari possit allata distinctio.

Sed neque etiam verum est, quod dicebatur: dictum Beneficium fundatũ esse in mera æquitate, & introductum ex benignitate DD., quia illud vere emanat è

13 corpore juris, & quidem clarè *in l. verum ff. pro soc.*, ut probant præcitati *Scanarol.*, *& Altograd.*, cujus quidem *Altogradi* limitatio fundatur super æquitate, non Beneficium, super quo ipse limitationem inducit, quia principaliter hoc fundatur in prædicta ratione alimentorum ex Doctrina *Jason. Rot.*, *& aliorum supra citat. in* §. *Nec valet dicere in fin.*, & in ratione sanguinis, & affectionis qua hujusmodi personæ se se ad invicem prosequi debent *per Text. in l. non tantum in fin. ff. de re Jud. Coler. de process. exec. par.* 2. *cap.* 3. *n.* 112., quod utrumque etiam benè probat *Altograd. n.* 8., & in specie pro nepotibus erga Patruos *d. Scanarol. n.* 43. *&* 44., *cum&* *isti cogantur sibi ad invicem præstare subsidia in casu egentia per Text. in cap. cum quidam, ubi Bald. n.* 8. *de jur. juran.* Immo patruus tenetur in dicto casu dotare Neptem ex fratre, & Nepotem alere *l. nihil. ff. de in rem vers. Rot. decis.* 194. *numer.* 4. *par.* 7. *recentior. Surd. cum aliis congestis per dictum Scanarol.*, *ubi modo supra*, undè cessat, & aliud principale fundamentum patruorum, sivè suppositum in quo ratiocinia eorum fundabantur late *Castagn. quest.* 13. *n.* 17. *& quæst.* 5. *n.* 3. *vers.* 2. *quia*, *ubi alios*.

Non obstant penitus decisiones Rotæ nostræ in contrarium allegatæ, nempè

14 *decis.* 10. *Zucar. &* 110. *in recollect. per D. Palm.*, quia utrobique agebatur de coobligato ad favorem creditoris, ut in casu nostro est Vincentius, contra quem non negavimus etiam procedi posse ad capturam ex dicta ęquitativa Doctrina *Altograd. ex qua d. dec.* 110., relatis ejusdem verbis respondet objecto, neque in hoc se fundat, ut videre est ibi *n.* 9. *in fin. & etiam n.* 7., ubi ulterius dicit, quod in casu suo non constabat de qualitate soceri, & generi, de quibus agebatur, & ulterius fuit etiam ibi decisum pro nullitare executionis personalis, præter quam quod *dec. Zucar.* in puncto reprobatur *a Rot. Rom. in precitat. dec.* 179. *par.* 14. *rec. n.* 14. 15. *cum Baez. & Micalor.*, qui scripserunt contra dictum Beneficium, sed in hoc vanum est conterere tempus, cum nihil plus dicat *Zucar.* ad propositum quæstionis nostræ, quam quod exindè melius dixit *Altograd. d. cons.* 39., & nos non impugnamus in suo, & respectivè nostro casu, & terminis in quibus loquitur,

tur, immò dicta deciſio *Zuccar.* eſt illa met, de qua *Altograd.* meminit, ut ex principio ejus conſilii clare patet.

Minus etiam obſtat, quod ulterius deducebatur ex obligatione facta in ſolidum per dictos Nepotes cum Vincentio eorum Patre pro dicta relevatione indemnitatis Patruorum, & fratrum reſpectivè dicti Vincentii, quia ultra ea, quæ diximus ſupra *in* §. *Itaque cum ex obligatione*, *&* §. *Praecedenti*, ex quibus huic objecto ſatis ſuperque reſpondetur, certum eſt, quod ex dicta ſtipulatione nepotum facta in ſolidum cum eorum Patre, non augetur eorum obligatio, quæ fuit reſtricta ad conſervationem indemnitatis Patruorum, & Vincentius ſubjacet carcerationi, non ex hoc ſecundo, ſed ex alio primo Inſtrumento obligationis factæ erga Creditorem, ut patet ad ſenſum, nam ſi Nepotes non ſe obligaſſent pro dicta relevatione, adhuc Vincentius, & dicti Patrui omnes, & ſinguli tenerentur perſonaliter prout etiam nunc, undè non videtur, quomodo unquam poſſit inferri, quod ex dicto ſecundo Inſtrumento prædicti nepotes, ex præcepto Patris, & ad faciendam Patruis rem gratam, amiſerint beneficium non carcerandi, cum huic non renunciaverint, immò nec renunciare potuerint, utpote inductum ob publicum honeſtatis favo-
15 rem, & ſanguinis conjunctionem, & ſic neque cum juramento permittebatur renunciatio, utpote contra bonos mores, & jus naturale, ut late, & bene probant, *Amoſtaz de cauſ. piis lib.7. cap.5. à n.54. ad fin.*, *&* *per Text. in cap. non eſt obligatorium de reg. jur. in 6. Baez. de inop. deb. cap.17. n.34. & ſeqq.*, *ubi de communi Amefunc. de poteſt. in ſeipſ. lib.2. cap.24. n.3. Caſtagn. deduct. ne eg. par.11. n.20. Franch. dec.164. n.13.14. Paſcal. de Patr. pot. par.2. cap.9. n.13. cum pluribus aliis apud Scan. in prælud. ad §. 7. n.34. & 35.*

Prædicta autem in objecto exornata de effectu obligationis in ſolidum, quod nepotes dicantur principales, & quod etiam ſi eſſent fidejuſſores, adhuc perſonaliter excuti poſſent eo modo, quo excutitur principalis, & Doctrinæ ad tale propoſitum allegatæ procedunt in correis obligationis pecuniariæ, ut ſunt in caſu noſtro dicti Patrui, & Vincentius eorum frater, ut ex iiſdemmet authoritatibus convincitur, nec debet una obligatio confundi cum alia, itaut ſi ſecunda eſt reſtricta ad ſolos Patruos relevandos ſalvo dicto beneficio, non debet, utpotè ſtricti juris exrendi, ut latè ſupra firmavimus,
16 ſed immò reſtringi, ità ut minus contineat *l. Blanditias C. de fidejuſſ. l. ſtipulationem §. Satis de verb. ſign. D. meus Palm. Nep. alleg. 267. n.11. Cravet. conſ. 276. col.3. verſ.4. ſecundo Natt. cum pluribus cumulatis per Caroc. de Juram. dec. quaſt.3. ſeptima quaſtionis princip. n.4. fol. mih.7.*, *& aliis citat. Sabell. §. Obligatio n.38.*; Ambas verò partes ab expenſis abſolvimus, quia neutra partium eſt victrix, nec victa, ſed utraque habet ſententiam pro ſe, & quæſtio terminanda eſt a tertio Judice, ut in puncto *Rot. noſtra apud Zuccar. dec.67. n.44.*

Ex quibus pro Nepotibus fuit per nos concluſum utraque &c.

Michael Angelus Brichius Auditor & Sindicus &c.
Jo: Giorgi Audit. Conſ., & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Fidejuſſor debet conſervari indemnis non ſolum ab eo, pro quo fidejuſſit, ſed etiam ab illis, qui ei promiſerant indemnitatem, & n.2.*
3 *Nepos gaudet privilegio, ne poſſit carcerari à Patruo.*
4 *Privilegium hujuſmodi eſt fundatum ſuper æquitate.*
5 *Beneficium hoc conceditur ratione alimentorum.*
6 *Frater non poteſt carcerari ad inſtantiam fratris, ſed non gaudet beneficio*, deducto ne egeat.
7 *Privilegium*, deducto ne egeat, *differt à beneficio, ne quis valeat carcerari.*
8 *Carcer eſt mala manſio, & ſepultura vivorum.*
9 *Charitas prima incipit à ſeipſo.*
10 *Beneficium*, deducto ne egeat, *non competit quando creditor eſt aquè pauper.*
11 *Obligatus inſolidum reſpectu creditoris dicitur correus debendi, licet ſit in rei veritate fidejuſſor.*
12 *Obligans ſe inſolidum, & uti principalis non dicitur accedere obligationi, ſed alienam obligationem ſuam propriam facere.*

Fi-

13 *Fidejussor insolidum, & uti principalis obligatus cogi potest ad solvendum eisdem remediis, quibus adstringitur principalis.*

14 *Fidejussor potest validius, & efficacius obligari, quam principalis.*

15 *Beneficium ne quis carcerari valeat, cessat, quando deficit aequitas, super qua fundatur.*

16 *Fidejussor licet non haberet viam executivam contrà principalem, tamen quando executivè coactus fuit ad solvendum, repetit etiam ipse executivè solutum à debitore, pro quo fidejussit.*

17 *Jura loquentia in casu puro non possunt trahi ad casum mixtum, & qualificatum.*

18 *Æquitas, quæ tendit in præjudicium tertii, servanda non est.*

19 *Fidejussor indemnitatis non potest conveniri, nisi prius excusso principali.*

20 *Fidejussor, quando dicatur renunciasse beneficio excussionis.*

21 *Absolutio ab expensis fit, quando articulus est dubius.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento ad præcedentem decisionem recurras.

Lucana Beneficii deducto ne egeat.

Ven. 15. Februarii 1704.

DECISIO CCCXXIV.

PRoposui dubium, an confirmanda, vel infirmanda esset sententia D. mei Judicis Ordinarii, qua relaxavit executionem personalem contra Matthiam, & Sebastianum de Pardinis nepotes ad instantiam Bartholomei, & Pauli Patruorum, ad effectum relevandi istos indemnes à molestiis per eos passis, & specialiter à mandato reali, & personali adversus ipsos relaxato ex causa fidejussionis per dd. Bartholomeum, & Paulum præstitæ pro Vincentio altero ipsorum fratre ad favorem D. Josephi Pagnini, & pro qua præfati Matthias, & Sebastianus insimul, & insolidum cum dicto Vincentio eorum Patre indemnitatem promiserunt prædictis eorum Patruis ab omni, & quacumque molestia occasione antedicti debiti, tam pro sorte scutorum 200., quàm pro fructibus, & interesse. Verum aliis duobus DD. dissentientibus, ipse solus fui in voto pro confirmatione sententiæ.

Motus quia cum dicti Matthias, & Sebastianus requisiti non conservaverint indemnes eosdem Patruos à fidejussione per eos præstita aliquo ex modis à Statuto præscriptis *lib. 1. cap. 166.*, reliquum erat, ut ad formam ejusdem Statuti contra illos concederetur captura: *in puncto Zuccar. dec. 10. n. 1.*; Eò magis quoniam si dictum Statutum hoc præcipit, sivè molestiæ illatæ fuerint, sivè non, & quamvis dies solvendi non cesserit, multò fortius obtinere debet in isto casu, quo adsunt molestiæ, & mandatum etiam personale relaxatum fuit adversus ipsos fidejussores, nam isti conservari debent indemnes nedum ab
1 eo, pro quo fidejusserunt, etiam si id non sit expressè promissum *cap. pervenit de fidejus. latè Cenc. de cens. quæst. 52. n. 6., & quæst. 75. n. 1. & seqq. Rot. post eum decis. 14. n. 1. & dec. 194. n. 1. & 2. Rot. Januen. apud Balducc. tit. de dot. dec. 22. n. 24.*, sed etiam ab illis, qui indemnitatem ex-
2 promiserunt *idem Cenc. d. quæst. 75. n. 3. cum seqq. Cancer. var. resol. par. 2. cap. 5. n. 82. Rot. rec. par. 19. dec. 23. n. 8.*

Neque ad evitandam capturam suffragari mihi visum fuit beneficium, quo mordicus contendebatur gaudere nepotes à Patruo conventos, ut non carcerentur, nec teneantur nisi in quantum facere
3 possunt, ut in specie probat *Scannarol. de visit. carcer. lib. 3. §. 7. cap. 4. n. 42. & seqq.*, quem alias sequuta est *Rota nostra in Lucana pecuniaria 15. Junii 1680. §. Quæ verò coram D. Montano in actis Eg. D. Barth. Prosperi.*

Quoniam animadvertebam, quòd cum hujusmodi privilegium, *deducto ne egeat*, & nè quis conveniatur ultrà quàm facere possit, velut pluribus, ac diversis personis concessum, pluribus quoque diversisque rationibus, & respectibus innitatur, ut benè ponderat *Surd. de Alim. tit. 1. quæst. 78. n. 4. in fin.*, & comprobat *Scannarol. de visit. carcer. lib. 3. §. 7. n. 33.*, quatenus ex benignitate recentiorum Doctorum extenditur ad Patruos, & Nepotes, illud principaliter, ac nominatim fundatum est in quadam æquitate, sivè honestate desumpta à vinculo, ac necessitudine sanguinis, caritatis, & pietatis, quibus

4 bus istæ personæ coguntur sibi invicem commiserari, nec alter alteri asperum se, & inhumanum præbere debet, ut præcœteris observant *Scannarol. d. §.7. cap.4. n.9. & n.42. & seqq. Altograd. conf.39. n.11. & seqq. lib.1.*, cum aliis, quos infra referam, ob quam rationem hanc opinionem vocant benigniorem, humaniorem, & fundatam in quadam æquitate *idem Scannarol. d. cap.4. n.28. & 30. in fin. Altograd. ubi supra Michalor. de fratr. par.3. cap.53. n.11.*, & multis congestis *Rot. dec.179. num.12. par.14. rec.*

Et quamvis hoc beneficium concedatur etiam ratione alimentorum, ut do-
5 cent *Surd. de aliment. d. quæst.78. n.6. junctis antecedent. Altograd. eod. conf.39. n.8. & seqq. Castagn. deduct. ne egeat quæst.13. n.17. Scannarol. cit. cap.4. n.7.8. & 44. Rot. ead. dec.179. n.11. par.14.*, attamen hæc ratio coincidit cum supradicta, quia onus alendi fratres, vel nepotes fundatur in eadem ratione sanguinis, & mutuæ dilectionis, quàm adducunt *Surd. de alim. tit.1. quæst.25. in princip. & n.7. Michalor. de fratr. par.3. cap.32. n.2.*

Magis verò privilegium, de quo in præsenti res est, ne scilicet nepos carcerari possit ad instantiam Patrui, quòd equidem est distinctum ab alio ne conveniarur nisi in quantum facere possit, adeout primum subsistere valeat sine altero, juxta sententiam illorum, qui mediam viam sequentes tenent, fratri non competere contra fratrem beneficium deducto ne egeat, sed tamen carcerari non posse ad instantiam fratris, inter quos
6 antesignanus est *Thesaur. dec.119. sub n.1. vers. & propterea Senatus Escobar. de ratiocin. cap.35. n.11. cum aliis pluribus apud Scannarol. d. cap.4. n.29., & apud Rotam in rec. par.14. d. dec.179. n.5. & par.15. decis.335. per tot., & in Ancovitana dotis 22. Aprilis 1689. §. Quoniam cor. bon. mem. Ursino*, hancque distinctionem inter unum, & alterum privilegium præclarè probavit *Rot. Jannen. apud D. meum Palma*
7 *alleg.24. n.36.*, ubi post *Altograd. dicto conf.39.* dicit, hunc esse scopulum, quem aliqui offendunt non distinguentes privilegia; eamque etiam probavit Rota nostra *in Lucana Salviani de Anno 1682. cor. D. de Comitibus in actis Ser. Paulini Elici primorum §. fin., & in d. Lucana pecuniaria 15. Junii 1680. §. Quo verò coram D. Montano*.

Hoc inquam privilegium, ut frater carcerari nequeat ad instantiam fratris, quidquid sit de altero ne conveniatur nisi in quantum facere potest, non aliud sibi fundamentum vindicare potest, quàm istud fraterni amoris, & sanguinis, propter quòd frater, vel Patruus erga fratrem, nepotemve non debet se crudelem præbere, & indignum esset, & contra bonos mores, si quis in propriam carnem sævire carcerando fratrem, qui dicitur
8 quasi ferè alter, cum carcer sit mala mansio, & sepultura vivorum, prout individualiter hanc eandem rationem in proposito exagerant *Thesaur. d. dec.119. n.2., & sub n.3. vers. nec obstat, & seqq. Michalor. de fratr. par.3. cap.53. n.6. Altograd. d. conf.39. n.12. & n.18. & seqq., & eleganter Rota in sapè cit. dec.179. n.6.7. & 9.*, ubi *ex Tertulliano* carcerem vocat domum Diaboli *par.14. rec.*

His præmissis, mihi visum fuit, hanc æquitatem, & rationem, quæ motivum præbuit Doctoribus eximendi fratres, Patruos, & nepotes à personali executione, penitus cessare, nec posse ad casum extendi, in quo Patruus ipse, cui nepos indemnitatem promisit, reperitur carceratus, vel periculo carcerationis subjectus pro eodem debito, à quo nepos tenetur illum conservare indemnem. Siquidem in isto casu nulla crudelitas, nulla injuria, nullusque dolus considerari possunt, si Patruus ad se liberandum à carcere obtinet carcerari nepotem, quia prima caritas incipit à se ipso, & potius sibi metipsi crudelis videretur, si id obtinere ne-
9 gligeret, *ad Textum in l. præses 6. ibi: cum sit durum, & crudelitati proximum ex tuis prædiis aquæ agmen ortum, sitientibus agris tuis, ad aliorum usum vicinorum, injuria propagari: ibique Glo.* recitat carmen: *alpibus ille perit, qui se plus diligit ullum: C. de servit., & aqu.* Propterea privilegium hujusmodi in isto casu non competere decisum fuit pluries à Rota nostra, nempè *apud Zuccar. dec.10. per tot. signanter n.12. & inter recollect. per D. meum Palm. dec. 110. n.8.*, & testatur *Altograd. conf.39. n.25. lib.1.*, quem etiam sequuntur *Sabell. V. Frater. sub n.9. Villos de debitor. fugit. cap.19. §.2. n.28.*

Et

- Et hinc videmus, beneficium deducto ne egeat denegari debitori pauperi, quoties creditor eit æquè pauper, non alia profectò ratione, quàm quod prima, & ordinata caritas initium sumit à se ipso
10 *Surd. cit. quæst.78. tit.1. num.34. & seqq. Escobar. de ratiocin. d. cap.35. n.13. Ridolphin. in prax. par.1. cap.14. n.343. & seqq. Card. de Luc. de credit. disc.121. n.13. Amostaz. de caus. piis lib.7. cap.52. n.26. Scannarol. de visit. carcer. lib.3. §.7. cap.1. n.15. vers. idem quoque, & cap.2. n.23. & seqq.*, & fuit decisum à Rota nostra *in pracit. Lucana Salviani de Anno 1682. cor. D. de Comitibus §. penult. & fin. Rot. rec. par.15. d. dec.335. in fin.*

Nec mihi satisfecit responsio, quamvis subtilissima, à D. Scribente pro nepotibus tradita, & sepiùs inculcata, quod nempè doctrina *Altograd.*, *& Rota nostra in locis citatis*, vera sit, & amplectenda solum modo in terminis, in quibus loquitur, nimirum ubi is, qui indemnitatem fidejussori promisit, est principalis debitor, & ab eò fuit contractum debitum, in his namque terminis cessare videtur æquitas, cum inconveniens sit, quòd pro me meus frater in carcerem detrudatur, aut ad solvendum de suo cogatur, & ego velim uti contra eum tali beneficio, ut totidem verbis ponderat *Altograd.*, diversus autem sit casus noster, ex quo nepotes debitum cum Pagnino non contraxerunt, proindequè Patruus carcerationem pro illis non subeat.

Etenim prætermisso, quòd ex quo dicti nepotes promiserunt Patruos indemnes conservare, & quidem principaliter, & insolidum cum Vincentio Patre principali debitore, duo exindè emergunt, quòd scilicet Patrui discrimen subeunt carcerationis ob causam, & culpam ipsorum nepotum, qui illos relevare negligunt, prout promiserunt, & requisiti fuerunt ad formam Statuti *d. cap.166. lib.1.*, *optimè Merend. contr. lib.16. cap.5. num.4.*, ibi: *& proinde culpa ipsorum in fideijussore repetitur, nisi ipse de suo satisfecerit creditori*, quodque veluti insolidum cum Patre obligati ad conservandos indemnes Patruos ab eorum fidejussione, eadem mensura metiendi erunt, qua Pater; undè sicuti in isto casu Pater gaudere non posset privilegio exemptivo à carceratione, ità nec gaudere debent nepotes cum
11 illo insolidum obligati; quia licet isti respectu Patris dicantur fidejussores, tamen respectu Patruorum sunt correi debendi, æqualiter cum ipso Patre, *ad Text. in l. reos §. Cum in tabulis ff. de duobus reis, Surd. dec.308. n.11. & seqq. juncto n.5. Monach. d. Florent.4. num.8. Zuccar. dec. Lucen.24. n.18. & seqq. Merlin. dec. Luc. pariter 24. n.9. Barg. dec.56. n.9. & 10.*, ubi quod obligando se ipsos uti principales, & insolidum, non dicuntur accedere obligationi, sed alienam obligationem suam
12 propriam facere *Scannarol. de visit. carcer. lib.3. §.7. n.59. Gob. consult.34. n.14. D. meus Saminiat. contr.21. n.21. & 22. Cenc. de cens. quæst.52. sub n.16. vers. sed dato, & n.24. & 25. Rota apud ipsum dec.21. n.10., & in rec. par.14. dec.430. n.7. Card. de Luca de feud. disc.50. num.3. & 4. & disc.100. n.2.*

Ità, & taliter, quòd eadem via, eisdemque remediis, quibus principalis debitor adstringi potest ad solvendum, cogi etiam possit fidejussor principaliter, & in-
13 solidum obligatus *Andreol. contr.64. n.6. & 7. Rota rec. dec.98. n.20. & 21. par.11., & dec.80. n.4. & seqq. par.12.*

Et magis in specie, quòd Statutum permittens debitores coniici in carceres in quibusdam casibus, etiam illos vocando nomine appellativo v. g. colonos, emphiteutas &c. extendatur ad eorum fidejussores, quia isti dicuntur verè debitores, latè, & concinnè probat *Merend. contr. lib.16. eod. cap.5. per tot.*, ubi *sub num.8.* observat, quòd licet proxima causa obligationis fidejussoris pendeat ex placito suæ voluntatis, dum per stipulationem subiit hujusmodi obligationem; fundamentum tamen, cui sua inhæret obligatio, est illa, cui subiicitur principalis debitor: Immò licet fidejussoria obligatio extendi non possit, valet tamen fidejussor arctius, & efficacius obligari, quàm prin-
14 cipalis *Barg. d. dec.56. n.16. & 17. Cancer. var. resol. par.2. cap.5. n.103. vers. illud Rota post Cenc. de cens. dec.197. n.7.*

Hoc inquam prætermisso, dicebam, doctrinam *Altogradi*, *& sequacium*, licet in eorum themate indemnitas promissa esset ab eo, qui debitum contraxit, & per consequens iniquum, & irrationabile visum fuerit, eidem privilegium conce-

dere

dere adversus fratrem pro ipso expositum carceris periculo, nihilominus verè, ac principaliter fundaram esse in cessatione illius æquitatis, super qua DD. unicè constituunt rationem motivam, ac fundamentalem pro extendendo hujusmodi privilegio ad fratres, Patruos, & nepotes, prout hanc cessationem æquitatis ad fundandum suum dictum expresè pro-
15 ponit *Altograd. ubi supra*, ibi: *hoc enim casu æquitas cessare videtur*, & paulo inferius: *in his enim terminis nescio quid doli mihi possit imputari, & omnis æquitas cessaret*.

Hæc autem æquitas, & ratio fundamentalis indulgendi nepotibus hoc beneficium, nè valeant carcerari ad instantiam Patrui, ex quò id esset species crudelitatis, & contra bonos mores; mihi visa fuit indubitanter cessare in nostra hypothesi, in qua Patruus ipse ad se liberandum ab imminenti periculo carcerationis, cogitur adversus nepotes retorquere easdem personales molestias, quibus ipse afficitur; in his enim terminis nescio quid doli eidem possit imputari, ut ait *Altograd.*, nec potest in hoc considerari crudelis, quòd potius si hoc facere negligeret, suimet immemor videri posset, dum prima caritas incipit à se ipso, ut sunt præcisa verba *Zuccar. ead. dec. Luc.* 10. *n.* 12., quæ repetuntur *in cit. dec.* 110. *n.*8. *apud Palm. tom.* 2.

Quòd ulterius comprobatur ex eo, quod licet alias fidejussor ex natura obligationis per eum contractæ non posset adversus principalem debitorem executivè agere, si tamen ipse executivè coactus fuit ad solvendum, repetit à principali, vel ab illo, qui ipsum tenetur conservare indemnem eadem via, quæ alias non
16 competeret, ut fuit opinio *Bart. in l. fin. in fin. Bald. Castr.*, *& aliorum C. de usur. rei judic. Card. de Luca de dot. disc.*58. *n.*3. *Rot. par.*5. *rec. dec.*395. *n.*7. *& par.*6. *dec.*222. *num.*4.

In hanc verò sententiam facilius deveniendum censui, reflectendo, quòd ista æquitas, ut fratres non teneantur nisi in quantum facere possunt, nec possint carcerari ad instantiam fratris, quæ postmodum à *Scannarol.* nulla individuali authoritate fuffulto *lib.*3. §.7. *d. cap.*4. *n.*42. *& seqq.* extensa fuit ad Patruos, & nepotes; non est in jure scripta, sed solum inducta à mera benignitate Jurisprudentum, quibus hæc opinio visa fuit magis pia; & æquior, quinimmo inter illos acriter, & diù certatum fuit, ita quod apud multos prævaluit opinio *Glosæ in l. verum V. fraternitas ff. pro Soc.* exclusiva hujusmodi privilegii, quam latè dispuncto articulo amplexa fuit *Rota nostra in cit. dec. Zuccar.* 10. *per tot.* Propterea similis æquitas accipienda est in simplicibus terminis, in quibus Doctores illam considerant, quando scilicet frater agit de lucro captando, hoc est de exigendo creditum, quod habet cum fratre; non autem amplianda est ad alium casum qualificatum; in quo scilicet frater agat de damno vitando, hoc est de se liberando à periculo carcerationis, à quo frater tenetur eum indemnem relevare, ex notissima regula, quod jura loquentia in casu simplici, & purò non debent trahi ad casum mixtum, & qualificatum, de quà
17 *Vermigliol. cons.*414. *n.*8. *Card. de. Luc. de servit. disc.*82. *num.*6. & fuit dictum *in Lucana nullitatis captura* 9. *Novembris proximè præteriti* §. *Vel ad omne coram me*.

Præsertim ubi talis æquitas vergit in damnum, & præjudicium tertii, quia tunc
18 servanda non est *Card. de Luc. de emphyt. disc.*36. *n.*17., ubi quod concurrente damno tertii, iniquitatem potius redolere dicitur, quam æquitatem; Eoquè minus cessante ratione, super qua fundata est opinio Doctorum, à quibus eadem æquitas introducta fuit, *Buratt. dec.*102. *n.*32. *Altogr. jun. contr.*74. *n.*12., & in specie, quod in materia hujusmodi beneficii potior sit causa creditoris, qui tractat de damno vitando, firmarunt *Scannarol. d.* §.7. *cap.* 2. *n.*25. *& Rota nostra in præcit. de Lucana Salviani de anno* 1682. §. *penult. optimè Amostaz. de caus. piis lib.*7. *d. cap.*5. *n.*26. ubi quod persona, cui hoc beneficium competit, agit de lucro captando creditor verò de damno vitando, & idem firmat *Castagn. deduct. ne eg. quæst.*1. *fallent.*4. *n.*5. *&* 6.

Sicuti autem ex prædictis elucescit justitia sententiæ D. Judicis Ordinarii in hac parte; in qua executionem personalem relexavit contra nepotes, ita quoque mihi clarior visa fuit in altera parte, in qua mandat prius fieri excussionem adversus

Vincentium principalem debitorem, Non quidem ex eo, quod dicti nepotes ſint fidejuſſores indemnitatis, ideoque compelli nequeant ad ſolvendum, niſi
19 principali excuſſo, *ad plenam dec. Magon. 38. inter Florent. Cancer. var. reſolut. par. 2. cap. 5. n. 78. Rocca diſput. jur. cap. 143. n. 7. & ſeqq. Cenſal. dec. Luc. 10. n. 25. & ſeqq. Cyriac. contr. 490. n. 18. & ſeqq. Salgad. labyr. credit. par. 1. cap. 17. n. 3. & cap. 23. n. 83.*, cui beneficio excuſſionis non dicatur renunciatum per ſimplicem renunciationem beneficio de fidejuſſoribus, quoties agitur de fidejuſſore indemnitatis,
20 juxta notabilem theoricam *Bart. in l. 1. C. de conven fiſc. debit. lib. 10. & in l. quaro ff. loeat.* quam latè expendit *Magon. d. dec. Florent. 38. n. 1. & ſeqq.* & comprobat *Rocca d. c. 143. n. 9. Cyriac. d. contr. 490. n. 24. & ſeqq.*

Quoniam cum ipſi ſpecialiter non ſe obligaverint, uti fidejuſſores indemnitatis, ſed tanquam principales, principaliter, & inſolidum cum Patre principali debitore, proindè reſpectu ejus, cui promiſerunt dicuntur fidejuſſores ſimplices ad hoc, ut beneficio excuſſionis juvari non poſſint, ſtante renunciatione beneficio
21 fidejuſſorum, *ut in praeit. dec. Magon. 38. n. 1. & ſeqq.*, & tradunt *DD. ſupracit.*

Sed benè ex alio motivo, nempè quia cum præſens reſolutio fundata ſit in ceſſatione æquitatis prohibentis Patruo ſe inhumanum præbere adverſus nepotem, quoties aliunde ſatisfieri valet, & periculum carcerationis effugere; ob id excludenda eſt omnis poſſibilitas ſatisfactionis; prout eadem ratione cenſui, quod excuſſio facienda ſit etiam de bonis ipſorum nepotum, antequam contra illos procedatur ad capturam, & hoc ad effectum, ut ex qualitate ſubſidiaria remedii magis excludatur nota crudelitatis erga proprium ſanguinem. Similiter ambas partes abſolvi ab expenſis propter difficultatem articuli, ut in individuò, *Zuc-*
22 *car. cit. dec. 10. n. 42*, juxtà laudabilem ſtylum noſtri Tribunalis de quò *apud Cenſal. dec. 6. n. 42. & dec. 67. n. 15. & inter recollect. per D. Palm. dec. 6. 11. & 16. ubique in fin.*, & paſſim alibi, & noviſſimè *in Lucana adificii 15. Octobris proximè præteriti §. ult. cor. me.*

Et ità utraque &c.

Franciſcus Antonius Bonfinius Rota Aud. Jud. Vid.

ADDITIO.

In diſcordia DD. Auditorum facto recurſu ad formam noſtrarum legum ad Excellentiſſimos Decemviros, fuit ab ejus electus extrà Cedulas ſuſpectorum, & conſidentium Judex appellationis præſtantiſſimus Dominus Jo: Jacobus Urſuccius J. C. collegiatus, & Concivis meus, ac vir nobilis non minus natalium genere, quam animi virtute, qui ſententiam Domini Auditoris Bonſini confirmavit, & motiva elegantia animi ſui, licet non teneretur, publicavit, & ea hic proximè habebis, & poſtea votum decißivum Præſtantiſſimi Domini Auditoris Mazzolini, qui in prima inſtantia in eadem cauſa judicavit.

SUMMARIUM.

1 *Fidejuſſor obligans ſe principaliter, & in ſolidum reſpectu creditoris dicitur reus debendi.*
2 *Et ideo non valet opponere exceptionem, quam opponere non poterat debitor principali.*
3 *Æquiparata uno, & eodem jure reputantur.*
4 *Ratio naturalis debet movere Judicem ſicut poſitiva.*
5 *obligans ſe in ſolidum, eſt, ac ſi a principio debitum cum ipſo fuiſſet contractum.*
6 *Promiſſio indemnitatis, quid importet.*
7 *Præferri debet, qui agit de damno vitando ei qui tractat de lucro captando.*
8 *Judex in judicando debet ſequi partium voluntatem.*
9 *Abſolutio ab expenſis, quando fieri debeat.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento ad præcedentes deciſiones recurras.

Lucana conceſſionis capturæ in defectu bonorum,

Die 8. *Martii* 1704.

DECISIO CCCXXV.

Poſt promiſſionem factam a Sebaſtiano & Mattia de Pardinis de relevando indemnes Bartolomeum, & Paulum Pardini eorum Patruos a fidejuſſione per ipſos præſtita apud Domiuum Joſephum Pagnini pro ſcutis 200. receptis a Vincentio

tio Patre dictorum Sebastiani; & Mattiæ executio personalis ad instantiam prædicti creditoris cum fuerit extracta adversus dictos Patruos ipsi fuerunt coacti coram Domino meo Carolo Mazzolini Domino Judice primarum Instantiarum judicialiter pulsare dictos Nepotes pro relevatione a dicta molestia, instando in casu contumaciæ contra eos eamdem executionem concedi, qui quidem Dominus Judex pronunciavit, *facta prius executione bonorum Vincentii principalis debitoris illis non existentibus, vel non sufficientibus in subsidium exequi etiam contra personas dictorum Mattia, & Sebastiani*:

A qua sententia interposito recursu ad Rotam per dd. Nepotes DD. Judices fuerunt discordes in sententiando; Namque D. meus Franciscus Antonius Bonfinius confirmavit sententiam D. Judicis à quo, DD. mei Uero Jo: Giorgi, & Michael Angelus Brichi declaraverunt, *non esse gravandos dd. Nepotes in executione personali, sed tantum teneri eorum Patruis super bonis, & in quantum facere possunt*;

Ob quam diversitatem opinionum inter præfatos Judices, factus fuit locus ultimo recursui coram Excellentissimis DD. Decemviris, Mihique uti tertio Judici commissa decisione præsentis articuli, existimavi confirmandam fore sententiam DD. Bonfinii, & Mazzolini, concedendo executionem personalem in subsidium adversus dictos Nepotes.

Motus ad ita judicandum non solum ex rationibus plena manu congestis per Sapientissimum Dominum meum Bonfinium in suo elaboratissimo voto decisivo verum etiam ex eo, quod Sebastianus, & Mattias Pardini per promissionem conservationis indemnitatis ad favorem Patruorum pro asserto debito contracto a Vincentio eorum Patre cum dicto Domino Pagnini, cum in se se susceperint onus solvendi d. debitum, effecti sunt tanquam principales debitores, & correi debendi ejusdem D. Pagnini, ad tradita per *Bart.*
1 *in l. reos col. 2. vers. ergo quæritur*, ubi *etiam Angel. n. 1. Castren. n. 4., Alex. n. 5. ff. de duobus reis &c. Salic. in l. 1 quæst. 3. C. eod. Cravet. cons. 77. n. 3., Natt. cons. 52. n. 1. Surd. cons. 20. n 28., Rot. dec. 153. n. 8. par. 2. divers. Emin. de Luc. de Faud. disc. 39. n. 3. Rot. coram Bich. dec. 85. n. 13. & dec. 340. n. 6.*

Hinc evenit, quod sicuti dicti Patrui contra Dominum Pagnini non possunt excipere de nullitate capturæ, ita nec etiam Nepotes hujusmodi exceptionem possunt proponere in præjudicium Patruorum,
2 quos promiserunt indemnes relevare, *Bart. in l. Pater n. 1. ff. de Dot. præleg. Paris. cons. 109. n. 37. 38. lib. 1. Soccin. cons. 70. in princ. lib. 3. Alex. cons. 32. n. 14. col. pen. in fine vers. 5., & ultimo dicitur lib. 4. Ruin. cons. 187. n. 2. lib. 1.*, ne contra juris principia dicatur, quod Patrui judicentur ad imparia cum Nepotibus, juxta deducta *per Franch. dec. 259. n. 8.*

Ulterius animadvertitur, quod si fratres de Pardinis pro se eximendis a carceribus poterant fratrem principalem debitorem personaliter gravare, *Rot. Luc. inter recollectas per D. Palma Celeberrimum jurisperitum dec. 110. n. 8. tom. 2., & ibi Altograd. Sen. cons. 39. n. 25. lib. 1. & coram Zucar. dec. 10. n. 11. & 12. Sabell. in suo Repert. legal. in §. Frater n. 9.*, atque etiam firmavit Præstantissimus Dominus meus Giorgi in sua impressa decisione *vers. non obstant pœnitus*, conveniens erat ob identitatis rationem, eodem modo posse astringi Nepotes in solidum obligatos cum Patre pro relevatione promissæ indemnitatis, cum æquiparatorum, & correlativorum idem sit judicium *ad textum in l. 1.* ubi *omnes scribentes ff. de leg. 1. Surd. dec. 52. n. 1. Rot. dec. 67. n. 2. par. 3. rec.*, atque, ut dici solet, æquiparatis idem competit jus quod personæ cui æquiparatur competebat, & uno eodem jure ambo censeri debent, *Rot. dec. 199. n. 2. 3. 9. par. 9. rec. tom. 1.*

Parum relevante motivo, quod dd. Nepotes originaliter non reperiantur indebito adstricti eidem D. Pagnini, neque participaverint de pecuniis creditis Vincentio eorum Patri, Undè non intret limitatio regulæ deducta per ipsum *Altograd. in d. suo cons. 39. n. 25.*, & in decisionibus superius relatis.

Pluribus namque rationibus refellitur hujusmodi objectum, & primo signanter quod prædictæ authoritates non sunt principaliter fundatæ in participatione pecuniæ, sed in rationabili motivo, quod habet frater petendi alterius fratris capturam, pro se ipso à carceribus eximendo, ex regula benè ordinatæ chari-

ritatis à se ipso incipientis, ut potius expediat se ipsum à Carceris periculo eximere, quam fratrem, seù Nepotem exemptum liberare; quæ ratio cum sit naturalis, tanti ponderis est, ut per se valeat ad movendum Judicem æquè, ac si adesset lex positiva *Rot. Luc. penes Censul. dec.* 1. *n.* 24. & apud *D. Palma dec.* 19. *n.* 25. *tom.* 1.
4

Tum quia dd. Nepotes in agnoscendo debitum Patris, cum se obligaverint in solidum ad conservandos indemnes eorum patruos, dicuntur illud proprium effecisse, tanquamsi à principio cum ipsis fuisset contractum, idem, *Censal. dec.*
5 *Luc.* 38. *n.* 11. *& seq.*, *Zuccar. dec. Luc.* 24. *n.* 18., *& de Luc. de dot. disc.* 85. *n.* 4.

Tum quia de natura promissionis indemnitatis est (cujus verbo usi sunt dd. Nepotes) ut nullum protsus damnum patiatur is, cui fit promissio, totumque damnum retorqueatur in promittentem, juxta
6 notata *per Bart. in l. quaro n.* 4. *ff. loc.* cum aliis apud *Bertazzol. de Clausul. clauf.* 43. *gloss.* 2. *in princ.*

Tum denique ex eo, quod hic nō agitur de lucro captando ab ipsis Patruis, videlicet de exigendo credito, contra nepotes, sed de damno vitando, nempè de se liberandis a periculo carcerationis, in quo imminebant, in quem casum magis succurritur agenti de damno, quam de lu-
7 cro; *Ludovis. dec.* 439. *n.* 9. *Seraphin. dec.* 464. *n.* 6.

Prēterquam quod Sententia D. Judicis à quo tanquam continens excussionem in bonis principalis debitoris priusquam procedatur ad executionem personalem contra Nepotes, cum non ad versetur exceptioni in actis propositæ per ipsos nepotes *sub die* 29. *Januarii præsentis anni*, qua exposuerunt *se non teneri in persona, nisi in subsidium, & facta formiter excussione bonorum Vincentis Patris*: merito plusquam libenter cum tali excussione per me fuit confirmata; Quotiescumque enim sententia Judicis à quo tam Juris dispositioni, quam voluntati succumbentis redditur uniformis, libenti animo per Judi-
8 dicem appellationis tanquam justissima venit confirmanda; *Zuccar. dec. Luc.* 40. *n.* 2. *Magon. dec. Luc.* 62. *n.* 20., *Thomat. dec.* 92. *n.* 1. *Rot. cor. Pamphil. dec.* 107. *n.* 1. *& cor. Coccin. dec.* 159. *n.* 1.

Proindeque existimavi absolvendos fore succumbentes ab expensis, tam ob dubietatem articuli, quam ob Victoriam causæ ab eis coram duobus DD. Judicibus reportatam, & etiam juxta praxim, à tertiis Judicibus servatam in dirimendis hujusmodi litigiis de qua penes, *D. Mans. cons.* 33. *in fin. tom.* 1. *& cor. me tanquam tertio Judice delegato de anno* 1698. *&* 1699. *in duabus causis relatis per D. Audit. Seta dec.* 4. *&* 6. *in fine*.

Prout ita &c.

Jo: Jacobus Orsucci Judex Delegatus, & Nobilis Lucensis.

SUMMARIUM.

1 *Frater contra fratrem non gaudet beneficio, deducto ne egeat.*
Contrà num. 2.
3 *Frater dives est obligatus ad alendum fratrem pauperem.*
4 *Frater respectu fratris dicitur, alter ego.*
5 *Patruus non tenetur ad alimenta nepotis, qui habet Patrem, & Matrem.*
6 *Charitas ordinata incipit a se ipso.*
7 *Et plus amat se in ungue pedis, quam alterum in vertice capitis.*
8 *Filius tenetur se obligare prò Patris excarceratione, sub pœna ex hæredationis, & n.* 19.
9 *Nemo tenetur plus alteri, quam sibi indulgere.*
10 *Constitutio qualibet declaratur à ratione.*
11 *Ratio dicitur anima legis.*
12 *Ratio naturalis debet movere Judicem, ac si esset lex positiva.*
13 *Fidejussor respectu debitoris verè quis dicitur, licet sit in solidum obligatus.*
14 *Sed respectu creditoris dicitur correus debendi, & principalis.*
15 *Beneficium quandò non competat, nec quoad bona, nec quoad personas.*
16 *Fidejussor dicitur facere rem gratam debitori pro quo se obligat.*
17 *Et ad instantiam, & intuitum debitoris solet se obligare.*
18 *Obligatio accessoria sivè sit contemporanea, sivè accedat ex post, semper eundem producit effectum.*
20 *Beneficio deducto ne egeat, an possit renunciari.*
21 *Socer contrà generum, an gaudeat beneficio deducto ne egeat.*

AR-

ARGUMENTUM.

Argumento non indiget, quia emanavit in eadem causa de qua in præcedentibus.

Lucana Beneficii deducto ne egeat &c.

Votum decisivum &c.

DECISIO CCCXXVI.

Extracta jam executione reali, & personali ad instantiamDomini Joseph Pagnini contra Vincentium, Paulum,& Bartholomeum fratres de Pardinis sibi insolidum obligatos pro cambio scut. 200., & fructibus, instabat coram Me dicti Paulus, & Bartholomeus eamdem executionem retorqueri tam contra D. Vincentium, quàm contra Mattiam, & Sebastianum ejusdem Vincentii filios tamquam omnes uti principales, principaliter, & insolidum obligatos ad relevationem, & indemnitatem servandam erga Dominos instantes occasione debiti prædicti, ut potè prò commodo, & particulari indigentia D. Vincentii dumtaxat contracti, ut in bonæ fidei recognitionem insimul, ac insolidum iidem Vincentius, Mattias, & Sebastianus assi sunt in publico instrumento manu Egr. Ser Francisci Chiocca.

Prædictis autem in facto non controversis, prædicti Mattias, & Sebastianus allegantes dumtaxat beneficium, deducto ne egeat, instabant contra ipsos non nisi realem executionem posse concedi, ad quem proinde articulum restricto dubio, receptis hinc inde informationibus, pronunciavi, facta priùs excussione bonorum Vincentii, illis non existentibus, vel non sufficientibus, insubsidium exequi etiam contra personas dicti Mattiæ, & Sebastiani.

Non profectò motus ex opinione
1 *Glosæ, Bartoli, Bald., Alberic., & aliorum in l. verum ff. pro socio*, & quamplurium recentiorum doctorum relatorum *apud Scanarol. de visitatione Carcerati lib.3. c.4. à n.10. usque ad n.25. & in dec.179. n.14. 15. & 16. par.14. rec.*, tenentium inter fratres non vigere beneficium, deducto ne egeat, quia libenter adhæreo contra-
2 riæ sententiæ magis æquæ, & receptæ, de qua latè *in dec.119. Thesaur., Escobar. de ratiocin. cap.35. num.8. & 9. Paschal. de patr. pot. par.2. cap.9. n.19. & 20. Amat. dec.16. n.10. & 26. Altograd. cons.39. n.3. lib.1. & per totum, Castagn. in tract. deducto ne egeat q.13. n.8. & seq. & n.27. & 28.* latè *Scanarol. d. lib.3. cap.4. à n.1. usque ad 10. & à n.26. cum seqq. usque ad finem, Rot. d. dec.179. n.2. cum pluribus seqq.* Minusque ex eo, quod in casu nostro articulus non sit inter fratres, sed inter Patruos & nepotes, quia non repugnabam extensioni factæ *per Scanarol. ubi supra à n.40. & seqq.*, non obstante quod pro hac sua opinione nullam adducat punctualem authoritatem.

Sed pro dictæ resolutionis fundamento duobus adhæsi motivis invicem influentibus; quorum primum respicit rationes in quibus fundata est extensio dicti beneficii ad fratres; alterum particularem circumstantiam, in qua fundata est actorum instantia, quibus combinatis, Censui, reos conventos nequaquam esse in terminis gaudendi allegato beneficio.

Siquidem præmisso, in jure nullibi scriptum reperiri inter fratres militare dictum beneficium, solumque introductum fuisse ex Doctorum extensione ob binas præcipuas rationes, alteram ex obligatione fratris divitis alendi fratrem inopem
3 *ex Fab. in §. Sunt præterea vers. sed & si quis n.7. instit. de action. Jason. ibidem n.4. Castagn. d. quæst.13. n.12. & seqq.*, cum aliis *apud Scanarol. d. cap.4. n.7. & 8.* Alteram ex stricta vicissitudine sanguinis, qua fratres invicem conjunguntur, cum frater
4 dicatur fere alter, & inhumanum videatur, quod ad fratris instantiam alter frater carceri durę mansionis mancipetur ex latè congestis *per Altograd. cons.39. sub n.51. & 12. lib.1*, ubi quòd hæc opinio admittenda venit saltem ex æquitate, quę semper rigori est præferenda, animadvertebam, primam rationem alimentorum in casu nostro non esse attendendam, quia onus hujusmodi, modo pertinet ad Patrem, & Matrem adhuc viventes ipso-
5 rum reorum, non autem ad Patruos, qui vix in subsidium tantum tenerentur, *Ludovic. dec. Perus.21. n.16., Ginrb. dec.45. n.18., & ex Gratian. cap.259. n.21. & 22.*, ubi quod onus hujusmodi primo spectat ad

ad Patrem, secundo loco ad matrem, tertio ad fratrem.

Quo verò ad motivum æquitatis, & humanitatis quo dicitur non deberi permitti, nepotem ad instantiam patrui in carcerem detrudi, dicebam allegari non posse in præsenti casu, quia tantum abest, quòd præsens instantia Patruotum notari possit alicujus inhumanitatis macula, ut potius illam omittendo contrà semetipsos crudeles efficerentur, id, quod casus circumstantia manifestat: Non enim actores sunt pecuniarii creditores nepotum, neque crudeliter curant contra eos exactionem mediante personali executione quam expostulant, ut est in supposito supra consideratæ inhumanitatis, sed solùm ad evitandam propriæ personæ capturam pro debito non suo retorquentes executionem personalem jam extractam indemnitatis promissæ adimplementum consequi satagunt contra ejusdem indemnitatis expromissores; quę siquidem instantia ab omni prorsus crudelitate vacat, utpotè solùm tendens ad evitandam detractionem propriæ personæ in carcerem pro facto alieno, & cui convenit regulata charitas, quæ incipità
6 se ipso *ad Text. in l. præses C. de servit. & aqua*, & tradunt *Canonistæ in cap. dilecti de arbitr.*, *Card. de Luc. de servit. disc.29. n.11. Episc. Rocca disp. jur. cap.78. n.25. Mantic. dec.10.n.7.*, ubi in specie, quod nemo tenetur cum damno proprio alicui benefacere, quinimò absurdum esse aliis benefacere, & se ipsum negligere, *Decian. consf.93.n.113. vol.2.*, & proindè quilibet sibi magis, quàm alteri providere debet, ordinata enim charitas plus amat se in un-
7 gue pedis, quàm alterum in vertice capitis dicit *Afflict. dec.290. n.5.* relatus *per Rub. ad dec.131. par.8. rec.n.136.*

Per quam naturalem rationem sic regulari videmus plura alia privilegia, ut de jure pascendi, & lignandi alicui concesso in proprio territorio, vel prædio, quod tunc demum sustinetur, quousque Dominus non indigeat pro usu proprio dictis Pascuis, & lignis juxta casum de quo iu supra citata *dec.290. Afflict. & in simili apud Surd. dec.236. n.21.*, ubi quod ad hoc facit, quia prima charitas incipit à se ipso, & de concessione usus aquæ plenè *Card. de Luc. de servit. disc.29.*, ubi per extensum registrat verba supra citati *Tex. in l. præses C. de servit.*, sic etiam ex eadem ratione promanat, quòd licet filius minor pro Patris excarceratione teneatur se obligare citra spem restitutionis in integrum ex motivo, quòd talis actus sit prius, laudabilis, & necessarius sub com-
8 minatione exhæredationis *ad Tex. in Auth. si captivi C. de Episc. & Cler.*, *& in §. Si verum in fine auth.*, *ut cum de appell. cognosc.*, nihilominus quoties ex hujusmodi obligatione resultat talis læsio, quæ filium arctet ad necessitatem amittendi proprium patrimonium, eidem lex succurrit per opem restitutionis in integrum ad talem annullandam obligationem, non attento, quòd actus gestus per se fuerit pius, & laudabilis, quia statim ac detegitur inductivus necessitatis in filii detrimentum, impius, & crudelis consideratur, fitque locus nostræ conclusioni à natura indictæ, & à legibus postea injunctæ, ut nemo teneatur alteri plus quam sibi
9 indulgere, ut egregiè ità resolvit *Rota in decis.59.n.20.21. & seqq. par.18.*, & confirmavit in eadem causa *dec.136. num.11. & 12. ejusdem par.18. rec.*, ubi in specie iterum procedit cum dicto naturali axiomate, quod regulata charitas incipit à se ipso.

Hinc in nostris præcisis terminis *Altograd. in supra citato conf.39. lib.1.*, post quam sustinuit inter fratres vigere dictum beneficium, quodque frater non possit alium fratrem in carcerem mancipari obtinere pro simplici debito pecuniario, subjungit in fine *sub n.15.*, illud nihilominus cessare, quoties frater alterius fratris capturam peteret prò se ipso à carcere eximendo occasione debiti ad alium fratrem pertinentis, tunc enim, ut bene ait idem doctor, cessat illa æquitas, super qua fundatum est dictum beneficium, plus enim stringit propriæ, quam alienæ personæ tutamen, ut latè supra probavi.

Et proindè sublato dicto fundamentali motivo levitatis, & æquitatis servandæ à fratre erga fratrem, cessare quoque debere existimavi extensionem doctorum de dicto beneficio adversus fratris, & nepotis personas ex vulgari regula, quòd cessante ratione, cessare debet etiam quæcumque dispositio, & constitutio, quæ semper per rationem, & declarantur; & regu-

10 regulantur tam restrictivè, quàm amplia-
tivè *Censal. dec. Lucen.* 15. *n.*104., cum ra-
11 tio sit, & dicatur anima legis *l. cum ratio ff. de bon. damn.*, *Rot. dec.*95. *n.*16. *par.*16. *rec.*, & generaliter tradunt passim DD. *per Text. in l. adigere* §. *Quamvis ff. de Jurepatr. cap. cessante de appell. Gratian. cap.* 546. *n.*21. latè *Andreol. contr.*87. *n.*1. *& seqq. Rotæ dec.*376. *n.*20. *&* 21. *par.*14. *rec.*; omnes enim humanæ dispositiones intelligendæ sunt secundum id, quod dictat naturalis ratio *Rot. dec.*388. *n.*15. *par.*5. *rec.*

Et quamvis advocatus reorum valdè fategerit prò declinando suprascripto motivo, quin immò, & pro retorquenda doctrina *Altograd.* mox allegata, declamando eam veram esse strictè solum in pari casu, quando frater subjacet capturæ pro debito ad alium fratrem spectante, non autem, procedere in casu nostro contra nepotes originaliter in debito non obligatos, sed solum exindè adjunctos obligationi paternæ pro patruorum indemnitate absque eo, quod partecipaverint de pecuniis ejusdem debiti, nihilominus hujusmodi objecto respondebam, doctrinam prædictam non esse principaliter fundatam in participatione pecuniæ, sed in rationabili motivo, quod habet frater indemnis conservandus, petendi alterius fratris capturam pro se ipso ab ea eximendo, in quo consistit tota medulla motivi removentis inhumanitatem fratris erga alium fratrem, & inducentis rationabilem causam pro obtinenda fratris captura, & proinde cum dd. nepotes mediante eorum solidaria obligatione contracta insimul cum patre tamquam principales ad dictam indemnitatem servandam se se constituerint, hoc sufficit pro inducendo dicto rationabili motivo in patruis retorquendi contra eos eamdem molestiam, cui subjecti sunt usque ad personarum capturam, nam semper in his terminis recurrit supra adducta ratio propriæ charitatis majorem præseferentis obligationem se ipsum à carceris periculo eximendi, quam exemptos nepotes servandi, quæ ratio cum sit naturalis tanti est ponderis, ut per se valeat ad movendum Judicem æquè, ac si adesset lex positiva,
12 *Rot. Lucens. apud d. Palm. tom.*1. *dec.*19. *n.*25. *Censal. dec.*7. *n.*24.

Præterea considerabam, quod cum dd. nepotes uti principales, & insolidum cum patre sese constituerint promissores conservandi indemnes patruos à quacunque molestia occasione debiti, de quo agitur effecti sunt veri debitores respectu patruorum in dicta obligatione æque, ac si eorum pater juxtà virtutem dictæ solidariæ obligationis, tametsi respectu patris sint fidejussores *Censal. dec. Lucen.* 38. *n.*11. *& seqq.* cum aliis *apud Gob. cons.*34. *n.*13. *& seqq.* factumque alienum promisisse videantur, ut in puncto egregiè probat
13 *dec.*65. *n.*1. *&* 2. *Rotæ Januen. de mercatura*, omnino videnda, & sufficiat pro mille aliis, authoritatibus, quæ possent allegari. Et proinde quemadmodum eorum pater obtinere non potest dictum beneficium contra fratres capturæ subjectos ex doctrina *Altograd.*, ubi supra in hac parte exadverso non impugnata, ita pariter illud removet ab ipsis nepotibus, postquam in eadem obligatione sese principales constituerunt, cum de natura ipsius promissionis indemnitatis, sit, ut intelligi debeat secundum quod sonat verbum ipsum, *Indemnitas*, nempe ut nullum prorsus damnum patiatur is, cui fit promissio, totumque damnum retorquetur in promittentem. *Bartol. in l. quisque n.*4. *ff. locat.* cum aliis *apud Bertazol. de clausul. claus.*43. *gloss.* 2. *in principio*; absque eo, quod præmittenda sit excussio, ut erroneè subjungebat, D. Advocatus per regulam, quod fidejussor indemnitatis nunquam conveniri potest, nisi prius excusso principali, etiam si excussioni renunciaverit; quia hæc conclusio non procedit in nostro casu, in quo à debitore ipso promissa fuit indemnitas fidejussori suo, sed solum militat in fidejussore fidejussoris, ut benè distinguit *Bertazol. d. gloss.* 2. *sub n.*1. *vers. & licet quando. &c.* nec profectò nepotes dici possunt simplices fidejussores indemnitati patruorum, cum jam uti principales, & insolidum una cum patre sese obli-
14 gaverint, per quam obligationis formulam effecti sunt principales respectu patruorum, ut supra dicebam, & benè notat *Cyriac. contr.*490. *n.*24. *vers. sed quod &c.*

Dicebatur etiam, prædictum beneficium nunquam tolli quo ad immunitatem personæ, sed ad summum aliquando cessare quo ad bona, ut scilicet in bonis frater teneatur insolidum erga fratrem creditoris

ditorem concurrente æqualis paupertatis motivo juxta diſtinctionem ratiocinatam *per Card. de Luc. de Cred. diſc.*121. *n.*8. *& ſeq.* cum qua diſtinctione arguebatur, per æquitatem hucuſque probatam ex parte actorum ad ſummum tolli poſſe ne-
15 potibus dictum beneficium quo ad bona, nunquam verò quo ad perſonas: ſed ratiocinium hujuſmodi non placuit, tum quia diſtinctio prædicta non placuit Rotæ in illa *Romana dotis coram Taja de qua in dec.*179. *par.*14. *& in dec.*335. *par.*15. *rec.* quia licet in prima deciſione cum dicta diſtinctione fuerit proceſsū rejecta tamen fuit in repropoſitione, & firmatum ex capite paupertatis fratrem carcerari poſſe ad inſtantiam ſororis pro dote creditoris, ut *in d. dec.*335. *par.*15. *in fine:* Tum, & melius, quia motivum paupertatis in fratre creditore non etiam tantæ virtutis, ſicuti motivum naturale evitandi carcerem pro debito ad alium fratrem ſpectante, ut ſubſtinere poſſit dictum beneficium quo ad perſonam ſed indiſtinctè illud removet ex rationibus ſatis ſupra expoſitis, & juxta Doctrinam *Altograd. d. conſ.*39. *num.*15., quam ſequuta eſt *Rot. Lucenſ. in dec.*110.*tom.*2. *inter recollect. per D. Palm.*

Et de facto aliud eſt, quando frater uti creditor exigere prætendit à ſuo fratre id, quod ſibi debetur, aliud verò quando frater pro alio fratre obligatus, remanet ſub capturæ periculo, & inſtat contra fratrem, ut eum à tali periculo ſubmoveat; in primo caſu agit frater de lucro captando in ſecundo non ſolum de damno burſali vitando, ſed etiam de eximendo propriam perſonam à dura carceris manſione, & proinde omnis rationabilis æquitas expoſcit, ut dictum beneficium ceſſet tum in bonis, tum in perſona, ut etiam fatetur *idem Card. de Luc. eodem diſc.*121.*n.*15. *&* 16.*de credit.* ubi quod ex hoc motivo cauſæ onoroſæ benè fuit judicatum *per Rot. cor. Taja.*

Extollebatur etiam contra prædicta, aliud motivum deductum ex eo, quod dicti nepotes tamquam in primo inſtrumento non obligati, cum ex poſt voluntariè ſe ſe pro patruorum indemnitate obligaverint eiſdem rem gratam, & utilem fecerint, obligationi paternæ pro eorumdem patruorum indemnitate propriam addentes, abſque eo, quod ad id nec cogi, potuiſſent, nec tenerentur, ex quo actu prætendebatur eorum benefici amoris erga patruos argumentum deduci, in cujus recompenſationem per præſentem Inſtantiam ſe ſe ingratos manifeſtè præbere dicebatur, quodque hoc ſit benefacienti cum ingratitudine vitioſa reſpondere, adeo ut tota æquitas per nos huc uſque allegata in favorem actorum, contra eoſdem in apertam retorqueatur inhumanitatem.

Sed prædictis omnibus multipliciter reſpondebam, & ratiocinii fallaciam in pluribus detegebam.

Primo ſi quidem fallax, & falſum dicebam eſſe ſuppoſitum, quod qui alienæ accedit obligationi, & in favorem creditoris ſe obligat, dicatur rem gratam facere ipſi creditori, nam licet meliorem illius reddat conditionem multiplicata crediti ſecuritate, nihilominus verè, & propriè dicitur rem gratam, & utilem facere debitori, erga quem reſultat beneficium in eo conſiſtens, quod per tale medium ſuis providet indigentiis, & ſine
16 quo forſan nōn inveniret perſonam ipſi ſoli credentem, ut egregiè, & latè probat *Soccin. Sen. conſ.*23. *ex n.*26. *uſque ad fin. lib.*4. *Bim. conſ.*108. *n.*46. *& ſeqq. Macer. de fidejuſſ. in princ. tract. cap.*7. *ſub n.*5. *Mantic. de tacit. lib.*16. *tit.*2. *n.*1. cum ailis *apud Gob. conſult.*81. *n.*28. 29. *&* 30. Et proinde in hujuſmodi acceſſoriis obligationibus ſolitum eſt notariorum in inſtrumento exprimere, *quod talis ſciens &c. ſed volens &c.* intuitu, & precibus debitoris, & ad
17 faciendam eidem rem gratam &c. ut docet etiam *Specul. in tit. de fidejuſſ. & Aut. in Inſtit. tit. de fidejuſſ. in princ. n.*2., & plenè *Bertazol. de Clauſ. inſtr. clauſ.*39. *n.*7. nunquam verò ſimilia verba audiuntur appoſita erga creditorem, novaque profectò mihi viſa fuit hæc propoſitio, quod creditor ob fidejuſſionis beneficium teneatur ſe erga fidejuſſorem gratum præbere, eumque leniter, & circumſpectè vexare; hinc dicebam in noſtro caſu irrationabiliter prætendi per dictos nepotes per prædictam eorum obligationem gratum beneficium patruis intuliſſe.

Sic etiam ſubjungebam nihil referre, quod obligatio DD. Nepotum acceſſerit nō in actu primi contractus, ſed poſtea, & in tempore, quo jam Patrui ſeſe obligave-

verant pro Vincentio, ex qua circumstantia exadverso prætendebatur resultare voluntariam nepotum obligationem,
18 & solum directam ad ostendendum proprium gratum animum erga patruos: Nam primo respondebam, quod obligatio accessoria sive sit contemporanea sive subsequens jam contractæ obligationi principali, eumdem semper producit effectum *per text. in* §. *Fidejussor Instit. de fidejuss. Maur. de fidejuss. par.*1. *cap.*6. *n.*9. *& sect.*5. *C.*2. *n.*6. *& seqq. Rot. post Urceol. de transact. dec.*100. *n.*10. *Gob. consult.*81. *n.*29. *Rot. dec.*366. *n.*4. *par.*18. *rec.*, ubi quod per subsequentem præstitam fidejussionem transit in ipsum promittentem, & accedentem omnis obligatio, ac si ab initio instrumentum cum eo celebratum esset, haberique ac si à primordio se obligasset.

Secundo, & fortius super hac temporis distinctione dicebam, procedi cum æquivoco, dum re vera dictorum nepotum obligatio una cum Vincentio patre interposita contemporanea fuit paternæ obligationi: Nam cum in instrumento primordialis contractus cum dicto Pagnino omnes prædicti fratres essent æquè principaliter debitores ex quo non constabat, pecunias magis ad unum, quam ad alterum pervenisse, solumque ex subsequenti instrumento recognitionis bonæ fidei declaratum fuit, totam pecuniam devenisse ad Vincentium, consequenter obligatio istius erga fratres initium, & efficaciam sumpsit ab ipsa die qua bonam fidem, ac debitum suum recognovit ad tradita *per Gratian. in terminis recognitionis bonæ fidei cap.*962. *n.*51. & plenæ *in decis.*48. *n.*5. *par.*8. *rec. & in dec.*81. *n.*1. *&* 2. *post Zacch. de oblig. Cam.* Cumque eodem instanti, quo dictus Vincentius recognovit bonam fidem, cogi etiam potuisset a fratribus ad eos relevandum indemnes vel mediante extinctione debiti cum dicto Pagnino, vel per idoneam cautionem, vel per liberationem à fidejussore super periculo imminenti vexationis sub quo tenebantur ex obligatione prius contracta per publicum, & guarentigiatum Instrumentum, ut advertunt *Faber. in C. lib.*4. *tit.*6. *def.*26. *Burat. dec.*401. *n.*9. *ibique Add. n.*23. *Duran. dec.*75. *n.*5. *& seqq. Episc. Rocc. alios cumulans cap.*104. *n.*13. *& seqq.* Equum fuit, ut filii ejusdem Vincentii ad liberandū Patrem a dicta præsentanea vexatione accederent cum eo pro patruorum indemnitate, sicque evidens remanet, quod obligatio istorum nepotum fuit contemporanea obligationi paternæ, quodque non fuit ultronea, merè gratuita, & voluntaria ad benefaciendū patruis, sed potius necessaria, & coacta, ea scilicet coactione, & necessitate, quam leges imponunt filiis liberandi patrem ab
19 imminenti periculo vexationis juxta notata *per DD. in Auth. si captivo. C. de Episc. & Cleric. Gratian. cap.*108. *n.*41. 42. *& seqq. & cap.*952. *n.*30. *& seq. Andreol. contr.*201. *n.*19. *&* 20. *Rot. dec.*156. *n.*2. *& seqq. par.*18. *recent.* & alibi passim.

Eoque facilius pronunciavi pro exclusione dicti beneficii, etiam quo ad capturam, quia non agitur de illis personis, quibus illud competit ratione reverentiæ, quales sunt parentes, & filii, maritus, & uxor, socer, & gener, ac similes, non autem consideratur inter fratres, & tantò minus in patruis erga nepotes, ut de fratribus tradit *Scanarol. d. cap.*4. *n.*12. prout etiam eadem distinctione utuntur DD. in decidenda quæstione, an dicto beneficio renunciari possit, ut plene apud
20 *Giurb. dec.*42. *per tot. & Conciol. alleg.*27. *n.*15. ubi alii concordantes quamvis ex motivo æquitatis, & propriæ charitatis de quo nos agimus, judicatum fuit alias in hac Rota pro exclusione dicti beneficii inter generum, & socerum, in quibus urget dicta ratio reverentiæ, ut videre
21 est *apud Zuccar. dec.*10. *n.*11. *&* 12. & habetur etiam in supra citata *dec.*110. *tom.*2. *apud D. Palm.*

Et licet ex prædictis vehemens resultet motivum in rationabili æquitate fundatum pro permittenda ex nunc dicta personali executione, placuit nihilominus pronunciæ effectum differre, & limitare post factam excussionem in bonis Vincentii, eisque non existentibus, vel deficientibus, quo casu, æquitas huc usque considerata magis exuberabit.

Et ita &c.

Carolus Mazzolini. Aud. J. O.

SUMMARIUM

1 *In venditione continetur omne id, quod includitur intra fines, niſi aliquid fuerit ſpecialiter reſervatum.*

2 *Venditione facta ad corpus, in ea continetur quidquid eſt intra confines expreſſos.*

3 *Vendita domo, cenſetur in venditone comprehenſum omne id, quod intra contignationem domus continetur, & n.4.*

5 *In venditione venit omne id, quod poteſt ſub verbis comprehendi, nam in dubio fit interpretatio contra venditorem.*

6 *In venditione non præſumitur venire, niſi quod fuit oſtenſum emptori tempore venditionis.*

7 *Mens contrahentium deſumitur ex geſtis poſt contractum.*

8 *Qualitas, qua non convenit manſioni prætenſa, eam a venditione excludit.*

9 *Verba relativa reſtringunt diſpoſitionem.*

10 *Ex quantitate pretii dignoſcitur, quid veniat in venditione.*

11 Surd. dec. 134. *declaratur in quibus terminis procedat.*

12 *Obſervantia non attenditur, quando res eſt certa.*

13 *Obſervantia non inducitur ex ſola patientia, ſed requiritur aliquis actus poſitivus.*

14 *Obſervantia ceſſat, quando concurrit ignorantia, & error.*

15 *Qualitas adjecta cum relativo, &, copula non limitat.*

16 *Confines attenduntur, licet alia qualitates non conveniant.*

17 *Clauſula alias limitativa, quando ſtet demonſtrativè tantum.*

18 *Confines appoſiti, debent attendi, licet qualitas locationis, vel alia ſimilis non verificetur*

19 *Verba potius dicuntur ſtare demonſtrativè, quam limitativè*

20 *Verba dubia contractus ſemper debent interpretari contra venditorem.*

21 Monach. dec. Luc. 13. *explicatur.*

ARGUMENTUM.

Quæritur in hac deciſione quid veniat in venditione, & firmatur, confines enunciatos attendi debere, & in venditione comprehendi, quidquid intra confines expreſſos, incluſum eſt.

DECISIO CCCXXVII.

FUit reſolutum manſionem terreſtrè comprehenſam fuiſſe in venditione domus facta Reverendiſſimo olim Jo: Baptiſtæ Spada a DD. de Bartolomeis.

Jura autem viſa ſunt ſatis clara, & fundata in certis, & vulgatis regulis, & concluſionibus.

Primo quia id continetur in venditione, quod includitur intra fines expreſſos
1 niſi fuerit particulariter reſervatum *l. ſi fines ubi Bart. & Angel. C. de Evict. l. a de Sacra §. fin. ff. de Contrah. empt. Surd. dec. 42. n. 18. & dec. 64. n. 10. Anchar. conſ. 291. n. 1. Alexand. conſ. 204. lib. 1. Mantica de Tacit. & Ambig. lib. 4. tit. 9. n. 4. Seraphin. dec. 123. n. 1.* cum aliis quamplurimis cumulatis per Informantes.

Sed in caſu noſtro nulla fuit facta ſpecialis reſervatio manſionis, & ex inſpectione loci apparet comprehenſa intra fines deſignatos.

Secundo quia in caſu noſtro venditio fuit facta ad corpus, ex quo partes ceperunt explicare animi conceptum a corpore, quod poſtea certis demonſtrationibus deſignaverunt, & certis finibus concluſerunt, quo caſu quidquid intra cor-
2 pus reperitur, in venditione comprehenditur *Dec. conſ. 347. n. 1. Surd. dec. 64. per tot. cum aliis ad propoſitum relatis per Monach. dec. 13. n. 1.*

Tertio quia præcipuè in domus venditione venit omne illud, quod intra domus contignationem continetur, & ſub eo-
3 dem tecto, & ſub eodem ſolo *Ancharan. conſ. 291. n. 1. Alex. conſ. 204. n. 4. lib. 6. Bertazzol. de Clauſul. clauſ. 19. gloſ. 7. n. 3. Alex. conſ. 54. n. 4. lib. 3. Surd. dec. 207. n. 14. Gratian. diſc. For. cap. 657. n. 28., & ſeq.* qui loquitur in caſu, quo ad manſiones controverſas non erat aditus ex domo, ſed intra illius contignationem comprehendebatur *Soc. jun. conſ. 159. n. 13. lib. 1.* qui loquitur etiam quando una pars domus fuerat locata, altera ad proprium uſum retenta, quando enim manſio continetur in pariete, non attenditur ad quem uſum ſit applicata, & undè habeat tran-
4 ſitum *Alex. conſ. 204. n. 5. lib. 6. Natt. conſ. 117. n. 1. circa finem Gratian. dicta diſ-*

discept.657. n.37. Mantica de conject. lib.9. tit.2.n.37.

Quarto quia in venditione id ortum venire credit, & potest sub verbis contractus comprehendi, nam in dubio fit interpretatio contra venditorem *l.1. post prin-*
5 *cipium ff. de act. empt. Castren. cons.417. circa finem lib.1. Seraphin. dec.123. n.2.*, quod autem emptor crediderit venire sub emptione mansionem controversam, satis potest considerari, ex quo comprehenditur sub unica consignatione, & sub mansione, quæ utiquè venit in venditione & inspici potest, & considerari ejus qualitas ex domo ipsius emptoris, & potest sub infrascriptis verbis comprehendi.

Dicebat tamen pars adversa prædicta non procedere quoties contrahentium intentio alia, ac diversa fuisset, quod autem diversa fuerit deprehenditur ex pluribus conjecturis, nempè ex gestis ante Instrumentum, ex quo mansio prædicta non fuit ostensa dictis emptoribus, & in venditione non videtur venire nisi,
6 quod emptori fuit tempore venditionis ostensum *Surd. dec.134. n.5. & 8.*, ex gestis post Instrumentum, quia emptores per triennium tacuerunt, & numquam prædictam mansionem posiderunt, & ex observantia subsequta deprehenditur qua-
7 lis fuerit mens contrahentium *Bald. cons. 242. lib.3. Surd. cons.224. n 7. & dec.134. n.9.*, & deniquè ex ipsius Instrumenti verbis, ex quibus deprehendi videtur, quod non contineantur in venditione nisi mansiones locatæ Stephano Caturegli, & Vincentio Berlinsani, dicitur enim in Instrumento: *& quæ bona, & apothecam conducunt Stephanus Caturegli, & Vincentius Berlinsani*: undè cum hujusmodi qualitas non conveniat mansioni controversæ non videtur quod illa sub venditione possit comprehendi, ut in puncto *per*
8 *Monach. dec. Luc.13. por tot.* quoniam illa dicitur relativa, quæ limitat, & restrin-
9 git dispositionem *l. cum tamen adjectio ubi Bartol. & aliis ff. de legat.3. dec. cons.261. n.1. Beroas cons.66. n.15. lib.2. Soc. jun. cons.134. n.82. lib.3. Surd. cons.127. n.47. lib.1.*

Accedebat prædictis pretii qualitas, cum illud fuisse deberet majus, si dicta mansio esset comprehensa in venditione, ut deponunt testes, & ex qualitate pretii dignoscitur, quid venerit in venditione
10 *Paris. cons.64. n.44. lib.1. Surd. dec.157. n.6. Seraphin. dec.932. n.13. Gratian. disc. For. cap.703. n.10.*

Hos tamen a conclusione suprà firmata non esse recedendum putavimus, & rationibus contra eam adductis facilem patere responsum.

Ad primum enim desumptum ex gestis ante Instumentum responderi posse duximus in facto non probari, licet enim testes dicant DD. emptoribus non ostendisse dictam mansionem non infertur, quin illam non potuerit videre, & satis illam videbant continuò ex ipsorum domo, licet extrinsecus, & satis illam potuerint considerare cum viderunt mansionem superiorem, ex qua deprehendi potest inferior, & ex confinium descriptione satis sciverint, quid fuerit ipsis venditum.

Accedat prædictis, quod *Surd.* in con-
11 trarium adductus *in dec.134.* dicit, quod si fuerit ostensum aliquid in venditione, debet in venditione comprehendi non autem quod non comprehendatur etiam aliquando id, quod non fuit ostensum, sed aliter designatum, & licet *sub n.8.* dicat, quod equus ostensus absque sella, venit absque sella in venditione, id procedit quia non fuit facta aliqua descriptio, quæ illam contineat, in casu autem nostro fuerunt expressi fines etiam mansionis controversæ.

Ad secundum verò ex gestis post instrumentum desumptum ax ipsa observantia subsequuta, diximus primo observantiam non attendi, quando res est certa, prout in casu nostro ex finium descriptione, qui continent etiam mansionem,
12 per dictum *Aretin. cons.115. n.2. Surd. cons.93. n.24. Rot. divers. dec.39. num.11. par.2.* Secundo quod ad inducendam observantiam, non sufficit sola patientia,
13 sed requiritur aliquis actus positivus *Cravett. cons.380. n.4. Rimin. Jun. cons.500. n.33. & seq.*

Tertia quod DD. emptores non apprehenderunt actualiter possessionem dictæ domus, nisi mediante persona priorum conductorum, & eorum recognitione, undè potuerunt credere dicti conductores possidere omnes mansiones domus, cum præcipuè D. emptor fuerit semper absens, & præsentes DD. Actores, tan-

quam ſuccedentes in jus alterius juſtam habuerint cauſam ignorantiæ, quæ ignorantia redditur probabilis ex deductis per partem adverſam, dum ait, prædictis DD. emptoribus non fuiſſe oſtenſam manſionem prædictam, quod & conſide-
14 rat *Monachus dec. Luc.* 13. *n.* 12. 13. *& ſeq.*, quo errore, & juſta ignorantia attentata, ceſſat effectus obſervantiæ *Menoch. conſ.* 337. *n.* 37. *& conſ.* 845. *n.* 25.

Ad tertiam rationem deſumptam ex ipſis inſtrumenti verbis, plures afferuntur reſponſiones; Primo dicitur, quod quando fuit adjecta qualitas cum relati-
15 vo, & copula, tunc dictio relativa non limitat, ſed demonſtrat *l. ea tamen adjectio de legat.* 3. *DD.* ibi, *& in l. omnes populi ff. de Juſt. & Jur.*, *& in l. cunctos populos C. de Sanctiſſ. Trin.*, *& Fide Cathol. Monach. dec. Luc.* 57. *n.* 8. *Surd. conſ.* 44. *n.* 14. *& ſeqq.*

Ideò non eſt aliqua vis facienda in hoc, quod non conveniat qualitas locationis, idquè in ſpecie determinat *Gratian. diſcep. for. cap.* 657. *n.* 26. *& pluribus ſeq.*, ubi quod venit in diſpoſitione omne, quod intra fines continetur, etiam quod aliundè pateat aditus, & licet non concurrat in omnibus illa qualitas, quod omnes manſiones ſint locatæ, ſemper enim attendun tur confines, licet aliæ demonſtratio-
16 nes non conveniant *Surd. conſ.* 46. *n.* 14. *&* 15., quoniam demonſtrationes non reſtringunt, *idem Surd. dec.* 64. *n.* 22.

Et in tantum attenduntur confines, quod etiam ſi eſſet appoſita aliqua clauſula limitativa, dum ſubiiciuntur confines, ut in caſu noſtro, qui omnia complectuntur, illi debent attendi, & clauſula alias
17 limitativa ſtat demonſtrativè tantum *Surd. d. dec.* 64. *n.* 10.

Dicitur ſecundo quod etiam ſi relativa eſſet ſine copula, tamen cum ſint certi fines appoſiti, illi debent attendi, licet qualitas locationis, vel alia ſimilis intra rem ven-
18 ditam non verificetur *Bald. Rub. C. de contrah. empt. quaeſt.* 22. *n.* 23. *Gabriel. conſ.* 209. *n.* 14. *lib.* 1. *Gratian. diſcept. for. d. cap.* 657. *n.* 30. *Monach. dec. Luc.* 57. *n.* 6. *&* 26.

Tertio dicitur quod ſi etiam eſſemus in dubio, verba deberent potius intelligi, ut ſtarent demonſtrativè, quam limitativè
19 *Dec. conſ.* 421. *n.* 7. *Pariſ. conſ.* 21. *n.* 47. *lib.* 2. *Peregrin. de fideicommiſſ. artic.* 16. *n.* 110. *Monach. dec. Luc.* 57. *n.* 28.

Cum præcipuè verba dubia contractus, ſemper debeant interpretari contra
20 venditorem *Seraphin. d. dec.* 123. *n.* 2.

Nec vim fieri poſſe exiſtimavimus *in*
21 *dec. Luc. Monachi* 13., loquitur enim in terminis longè diverſis; ibi erant namquè enumeratæ omnes manſiones, quæ debebant in diſpoſitione venire, nimirum ſi reſtringunt corpus enunciatum, in caſu noſtro non fuerunt omnes manſiones enunciatæ, cum plures fuerint prætermiſſæ, quas certum eſt in venditione fuiſſe comprehenſas; ibi aderat dictio limitativa; At in caſu noſtro non adeſt aliqua limitatio; ibi non erant deſcripti fines appartamenti, ut apparet *ſub n.* 22. In caſu noſtro ſunt expreſſi fines domus venditæ, in quibus ſit præcipuum fundamentum, non mirum ergò ſi in caſu Monachi dum ceſſabat tam valida ratio, aliter fuit deciſum.

Conjectura autem deſumpta ex qualitate pretii, non videtur attendi poſſe, cum probata non ſit; quin immò adſunt teſtes totum contrarium deponentes, quod nempè domus prædicta fuerit vendita precio exceſſivo.

Non fecimus aliquam mentionem in ſententia de alia manſione nuncupata in actis, *Camerotto*, dum de ea non cognovimus, & quia non fuit facta mentio in inquiſitione, nec in præcepto, quod ad inquiſitionem refertur.

Abſolvimus autem ab expenſis, ex quo ſuccumbens in Rota primam ſententiam habuit favorabilem *Monach. d. dec.* 13. *in fine*.

Ex quibus &c. *Lunæ die* 20. *Julii* 1625.

Cæſar de Nobilibus Syndicus.
Cæſar Nuttius Conſultor.
Jo: Baptiſta Puccius Jud. Vid. & Relator.

In actis D. Laurentii Thieri ſecundarum 1625. fol. 205.

ADDITIO.

Vide Pacion. de Locato, & Conducto cap. 23. *n.* 33. 34. 35. 36. 37. *& ſeqq.*, *& de Luca ad Gratian. diſcep.* 657. *n.* 12. *D. Franc. Palma Genitorem meum conſult.* 89. *n.* 15., *& Rotam in Romana domus Mercurii* 4. *Ju-*

Julii 1696. coram R. P. D. Caprara in addit. ad de Lucam de empt. dec. 25.

SUMMARIUM.

1 *Immissio ex Salviano non datur contra possidentem ex titulo anteriori, & n. 16.*
2 *Confessio antecessoris probat contra successores.*
3 *Bona, ex quibus probentur remansisse in hereditate alicujus.*
4 *Separatio, ac divisio erronea non præjudicat successoribus in fideicommisso.*
5 *Decisum dici non potest, quod non fuit cognitum.*
6 *Confessio detecta erronea non præjudicat, nec confitenti.*
7 *Nec ejus heredi.*
8 *Quilibet supervento novo titulo potest sibi mutare causam suæ possessionis, & n. 52.*
9 *Prædium probatur fideicommissarium ex repetitis confessionibus. Authorum consultò emissis.*
10 *Ignorantia in facto proprio nec præsumitur, nec allegari potest.*
11 *Scientia contentorum in testamento præsumitur ex mentione de eo facta.*
12 *Error in facto proprio non præsumitur.*
13 *Possibilitas sola in contrarium sufficit pro erroris exclusione.*
14 *Administrator præsumitur sibi satisfecisse ex effectibus administratis.*
15 *Conjectura, indicia, & præsumptiones sunt sufficientes probationes in antiquis.*
17 *Fructus dotis soluto matrimonio non debentur viduæ, aut ejus filiis, & heredibus.*
18 *Amplia, etiam si fuerint conventi.*
19 *Ità ut si fuerint percepti, debeant in sortem imputari.*
20 *Limita quando in loco viget consuetudo, ut tales fructus debeantur.*
21 *Consuetudo probatur ex instrumentis, & eorum formula.*
22 *Item ex sententiis validitatem talis pacti canonizantibus.*
23 *Dos constituitur ad effectum sustinendi onera matrimonii, & omnia, quæ ad alimenta mulieris requiruntur.*
24 *Fructus dotis debentur viduæ loco alimentorum.*
25 *Actus, qui duplici modo fieri potest, censetur potius factus modo licito, quàm illicito.*
26 *Qui prætendit excessum, tenetur illum probare.*
27 *Interesse debetur viduæ sicut cuilibet alteri creditori.*
28 *Damnum resultat ex eo, quod non potest vidua se alere ex fructibus dotis.*
29 *Mulier non præsumitur habere alia bona undè se alat, præter dotem.*
30 *Statuta taxantia interesse ad favorem viduæ ad certam quantitatem, sunt licita, & servanda.*
31 *Undè eadem ratione valet etiam conventio.*
32 *Quod Principi placuit, vim legis habet.*
33 *Quod fuit editum, & factum de mandato Principis, dicitur factum ab ipso Principe.*
34 *Observantia resultans ex rebus judicatis pro lege inviolabili est servanda.*
35 *Interesse potest ex sola consuetudine esse debitum.*
36 *Quæ dicuntur incidenter in decisione non attenduntur, sed sola ratio præcipua, cui innititur decisio.*
37 *Imputatio in sortem contra viduam non procedit quando fructus non excedunt alimenta debita.*
38 *Alimenta utì personalia morte alimentandi extinguitur, nec transeunt ad heredes. Limita, ut n. 39. & 40.*
41 *Privilegia dotis transmittuntur in filios heredes, quicquid sit ad extraneos.*
42 *Fructus dotis debentur etiam filiis, quando aliundè non habent undè se alant.*
43 *Interusuria dotalia gaudent eadem anterioritate, qua fruitur dos, quando sunt conventa.*
44 *Tenuta capta vigore pacti, dicitur extrajudicialis, licet pro ea habenda fuerit aditus Judex.*
45 *Observantia est optima interpres legum.*
46 *Ratio, non numerus Authorum debet in judicando attendi.*
47 *Æquitas præfertur etiam communi opinioni.*
48 *Statutum dans creditori tenutario interesse, valet.*
49 *Argumentum à statuto ad consuetudinem valet, & è contra.*
50 *Consuetudo sicut statutum potest taxare, & limitare interesse.*
51 *Interesse quando est à principio conventum, non requiritur ad illius justificationem illa rigorosa probatio, quæ alias circumscripto pacto esset necessaria.*
53 *Ratio fructuum bonorum hereditariorum reddi debet per eum, qui adversus hereditatem inconsulto aditam fuit restitutus.*
54 *Actio pro rationis redditione præscribitur spa-*

ſpatio 40. annorum.

55 *Inventarium probat legitimè ſtatutum hæreditatis.*

56 *Mobilia debilioris materiæ ex curſu longi temporis conſumpta præſumuntur.*

57 *Omiſſiones modicæ non ſunt habendæ in conſideratione ad impugnandum inventarium.*

58 *Aditio hæreditatis excluditur quando adeſt alius titulus.*

59 *Aditio facta à minore ſine ſolemnitatibus, eſt ac ſi facta non fores.*

60 *Reſtitutio in integrum adverſus aditionem facit, ac ſi quis nunquam adiviſſet.*

61 *Mors auget fidem ſcripturis.*

62 *Dolus uti delictum non præſumitur, ſed requirit concludentes probationes.*

63 *Exhibitio peti non poteſt niſi probata concludenter exiſtentia.*

64 *Et quidem de præſenti.*

65 *Promiſſio de faciendo, & de renunciando, non eſt nec factum, nec renunciatio.*

66 *Limita quando in ſubſcriptione fuit purè dictum*, io mi obligo, e prometto quanto ſopra.

67 *Et limita quando agitur de facto dependente à ſola voluntate promittentis, & n.73.*

68 *Maximè quando promiſſio continet ſummam certam.*

69 *Obligatus in ſolidum dicitur correns reſpectu creditoris.*

70 *Etiam ſi nihil ad eum pervenerit.*

71 *Promittens fidejubere tenetur ad id, quod intereſt ſi non fidejuſſit, & n.72.*

73 *Promiſſio de faciendo, quando eſt correſpectiva ad aliud promiſſum, habetur pro facto.*

74 *Promiſſio de ſe obligando favore dotis habetur pro obligatione.*

75 *Res judicata pro veritate habetur.*

76 *Hypotheca contra tertium præſcribitur ſpatio decem annorum inter præſentes, & viginti inter abſentes.*

ARGUMENTUM.

Articulus, qui præcipuè examinatur in hoc motivo, eſt, an viduæ debeantur fructus dotis ſoluto matrimonio, quando adeſt pactum in inſtrumento de ſolvendo tales fructus de dicto tempore, & concluditur pro validitate talis pacti, quando illud eſt à conſuetudine roboratum: Conſuetudo autem deducitur ſignanter ex eo, quia in formulario inſtrumentorum legitur tale pactum, quando concipitur formula reſtitutionis dotis; & etiam arguitur ex pluribus rebus judicatis.

Defenditur inventarium à pluribus nullitatibus, & objectionibus, de quibus arguebatur.

Promiſſio de ſe obligando, vel fidejubendo, habetur pro obligatione, & fidejuſſione, quando agitur favore dotis.

Votum, ſeù motivu in Florentina prætenſi Salviani

19. Februarii 1698.

DECISIO CCCXXVIII.

REformantes Sententias latas ad favorem RR. PP. Servorum adverſus DD. Petrum Philippum, & fratres de Pandolphinis diſſentiente altero ex Dominis: fuimus in voto dd. RR. PP. fore, & eſſe immittendos in poſſeſſionem Cauponę poſitę in Prætura Barberini dumtaxat, denegata immiſſione ad cætera bona, quatenus infra decem dies ſolverentur dd. RR. PP. ſcuta ſeptuaginta quinque, prout latius in voto tranſmiſſo admodum Reverendiſſimo Joſeph de Melis delegato Apoſtolico continentur.

Quando quidem licet concurrant Creditum Cenſuale cum hypoteca RR. PP. Servorum, & alia extrema Salviani, de quibus *Rot. dec.362. n.6. par.19.* tamen cum Rei conventi dempta Caupona in loco dicto Barberino retineant bona pulſata partim, ut vocati ad fideicommiſſa quod D. Smeraldæ de Neronibus, & D. quod Baptiſtæ Senioris de Pandolphinis, partim vero jure crediti anterioris do-

1 tium Catharinæ de Bartoholis ceſſat propobat immiſſio ex Salviano *Rot. dec.53. n.1. par.1. & cor. Coccin. dec.67. n.11. Ottbobon. dec.62. n.6.* & alibi paſſim.

De exiſtentia fideicommiſſi tam D. Smeraldæ de Neronibus, quam D. Baptiſtæ de Pandolphinis, & de utriuſque purificatione ad favorem reorum Conventorum manifeſtè reſultante ex Teſtamentis exibitis nulla fuit dubitatio apud DD. nec controverſia apud Partes, verum omnis earum conflictus fuit ſuper quantitate bonorum ſubjectorum dd. Fideicommiſſis; Etenim admittebant Actores Prædium dicto *la Porta* fuiſſe in bonis fideicommittentis, & jure a reis Conventis uti vocatis retineri cum aliis bonis ſibi adjudicatis in Sententia ſupremi Magiſtratus *diei 14. Junii 1652.*, ſed contendebant è converſo non venire ſub eodem fideicommiſſo aliud prædium appellatum nuvoli, ex quo in ſeparatione bonorum dicti fideicommiſſi petita poſt ejus obitum

à Pe-

à Petro Philippo, Francisco, & Janoctio ex fratre nepotibus fuit per supremum Magistratum declarata simpliciter obnoxia hujusmodi fideicommisso medietas bonorum pro indiviso per eos possessorum cum Patruo, nulla facta mentione, quod dictum prædium esset in bonis solius fideicommittentis; fortius quia inter bona pro dicta medietate assignata aderat prædium appellatum Borghi proprium dd. nepotum, ut pote pecunia Prioris eorum Parentis comparatum, adeout detur intellige hæc duo prædia fuisse ad invicem contraposita in dicta separatione, & sic predium nuvoli non fuisse, nec esse saltem in totum fideicommisso Baptistæ subjugatum.

Eo magis, quia D. olim Prior Junior cum Baptista pariter Juniore fratre *de Anno* 1645. illud tamquam libertum sibi adjudicari fecit loco pignoris, & hypothecæ pro dicto credito dotium maternum, unde tale comprobatur quoque
2 contra modernos reos Conventos eorum successores, *Rot. cor. Coccin. dec.* 120. *n.* 2. *& in recent. dec.* 210. *n.* 17. *par.* 10.

Quibus tamen non obstantibus dictum prædium nuvoli fuit per nos adnumerarum inter bona dicti fideicommissi cum ex Instrumento *diei* 12. *Martii* 1604. per acta Ser Lelii Juliani constet illud a fideicommitrente propriis pecuniis acquisitum fuisse, & successivè in ejus faciem in decimis descriptum, undè in ejus bonis
3 extitisse concludenter resultat *Peregrin. de fideic. art.*44. *n.*4. *& n.*12. *Rot. dec.*151. *n.*11. *par.*10., quo stante in subsequta separatione, omninò explicitè adjudicari debuit ejus fideicommisso, quod cum non fuerit factum evidenter constat de errore ac lęsione dictæ separationis, quæ proinde in hac parte non subsistit, nec
4 afficit successores in fideicommisso *per Spin. consil.*92. *n.*24. *& seqq. Merlin. Pignatell. cap.*57. *n.*6. *&* 8. *& seqq. Centur.* 1. *Salgad. Labyrinth. Creditor. par.*3. *cap.*7. *n.*89. *& seq. Rot. dec.*148. *n.*3. *par.*11. *rec.*, Eo libentius, quia non fuit supremo Magistratui deducta emptio dicti Prædii, ut supra inita proprio Ære fideicommittentis, nec de ea cognitum in dicta separatione, & in consequens nec etiam judica-
5 tum *Salgad. Labyrinth. Creditor Magistraliter par.*3. *cap.*1. *n.*101. *& seq. per tot.*

Nec subsistit in facto, quod in cumulo bonorum separandorum fuerit collocatum prædium dicto, Borghi, proprium dd. Nepotum, & contrapositum prædio dicto nuvoli fideicommittenus, uti gratis supponitur in objecto, cum de dicto Predio Borghi non fuerit, nec in relatione peritorum, nec in decreto supremi Magistratus facta mentio, & in omnem casum admisso etiam supposito objecti in nihilo relevaret, nisi quatenus rei conventi predium Borghi titulo memorati fideicommissi vellent retinere, quod non solum non prętendunt, sed apertè recusant,

Nec turbat adjudicatio dicti prædii nuvoli, loco pignoris, & hypothecæ petita, & obtenta ut supra ab Authoribus, reorum conventorum, quasi inducat confessionem illius libertatis afficientem
6 etiam successores, quia confessio detecta erronea non attenditur, *Rot. dec.*143. *n.*6. *in press. per Palm. Nep. tom.*2. & Hæres
7 potest semper impugnare factum, & allegare errorem sui Authoris, sicut posset etiam ipsemet Author, cum errantis nullus sit consensus, ut in proposito distinguit *de Luc. de fideicom. discep.* 194. *n.*4, & relevato errore dictæ Separationis corruit non solum ipsa, sed omne inde sequtuum *Barbos. axiom.*30. *n.*2. *Rot. dec.*34. *n.*5. *par.*6. *recent. Altimar. de nullitatem rubr.*3. *quæst.*41. *n.*344.

Præterea cum istud prædium nuvoli non fuerit traditum insolutum cum translatione Dominii, sed dumtaxat loco pignoris, & hypothecæ contractæ a fideicommittente nil prohibet, quin reis conventi superventa nuper peritione eorum
8 vocationis possint mutata causa pignoris possidere jure Dominii *Duran. dec.*169. *n.*10. *&* 11. cum aliis infra allegandis.

Quo verò ad fideicommissum D. Smeraldæ nelli de Neronibus opponebatur prædium *luogo detto la fonte in Popolo della Badia di Fiesole* fuisse per dictam D. Smeraldam suppositum particulari fideicommisso pro rata scutorum 1580. ipsi adjudicata pro restitutione suarum dotium, & cum declaratione, quod residuum dicti prædii ascendens ad Summam scutorum 420. spectabat ad dictum Petrum Philippum de Pandolfinis Seniorem ejus Generum, & in consequens pro dicta sum-

ſumma remanere liberum, una cum augumento intrinſeco ejus valoris correſpectivo eidem Summæ ad tradita *per Gratian. diſcept. forenſ. cap.651. n.31.*

Verum cum idemmet Petrus Philippus de Pandolfinis poſt obitum dictæ Teſtatricis deſcripſerit in libris Decimarum de Anno 1448. dictum prædium, uti proveniens a dicta Teſtatrice, & ab ea relictum ipſius filiis in Teſtamento, nulla facta mentione portionis ſcutorum 420. ad ſe ſpectantis, cumque poſt obitum Petri Philippi in laudo diviſorio prolato inter ejus filios tam primi, quam ſecundi Matrimonii, dictum prædium rurſus tamquam proveniens ab eadem Smeralda fuerit adjudicatum pro indiviſo filiis prioris Matrimonii ejus legatariis, cum declaratione, quod filii ſecundi Matrimonii nullam in eo, ac cæteris bonis ejuſdem Teſtatricis habebant participationem, cumque ſubinde in altero laudo diviſorio emanato inter dictos filios primi Matrimonii idem predium per eos communiter poſſeſſum fuerit diviſum cum declaratione, quod remaneret ſubjectum prohibitionibus, & conditionibus in Teſtamento D. Smeraldæ Aviæ Maternæ contentis, utique poſt tot declarationes, & confeſſiones Authorum, re per eos benè cognita, & per arbitros diſcuſſa conſultò emanatas non licet amplius controvertere identitatem, & ſubjectionem dicti
9 Predii fideicomiſſo ejuſdem Smeraldæ *Rot. coram Priol. dec.323 n.8. & 9. & dec. 343. num.19. nec non dec.226. n.18. par.16. recent. Angel. de confeſſ. quaſt.11. lib.2. n.2.* ubi quod afficit univerſales, & ſingulares ſucceſſores a declarante, ſeù confitente cauſam habentes, preſertim, quia in Petro Philippo ignorantia facti proprii non tole-
10 ratur, nec allegari poteſt, *Rot. coram Seraphin. dec.553. n.4.* eo fortius, quia in decimatione de qua ſupra fecit mentionem Teſtamenti D. Smeraldæ Socrus, & ſic intelligitur habuiſſe ſcientiam ejus diſpoſitionis, in qua in ſpecie declarat ipſum acquiſiviſſe premanatam portio-
11 nem, *Rot. coram Bich. deciſ. 134. n.15. & cor. Pentinger. dec. 304. n.15.* qua ſcientia attenta, dum poſtea deſcripſit in decimis prædium in faciem ejus filiorum tamquam proveniens, & eis relicitum a D. Smeralda, nec recognovit portionem ſibi tangentem, ut ſupra, allegari non valet,
12 quod id geſſerit per errorem *Angel. de confeſſ. lib.3. quaſt.20. n.4. Gratian. diſcept. for. cap.417. n.32. tom.3. Rot. dec.25. n.6. par.3. rec. Manſ. conſ.579. n. 54.55.56. Royas. dec.394. per tot. Duran. dec.337. n.15.* ſed dicendum videtur, vel quod prudens, ac ſciens voluerit totum Prædium recognoſci a fideicommittente, & effici fideicommiſſarium *Angel. de confeſſ. lib.2. quaſt.11. n.7. & 8.* ubi ſi quis ſcienter rem ſuam tamquam ſub Dominio alterius recognoſcat dici rem effici Emphyteuticam, ſeù feudalem *Rot. dec.297. n.4. par.8. rec.*, vel quod in omnem caſum poſſunt ſtare ſimul, quod de tempore conditi Teſtamenti Petrus Philippus obtineret portionem prædictam, & deindè de tempore factæ deſcriptionis jam illam alienaſſet, & ſic non remaneret deſcribendum niſi, id quod obtinebat Teſtatrix ad hoc, ut non dicatur conſtare de errore pro
13 cujus excluſione ſufficit ſola poſſibilitas in contrarium *Rot. coram Priol. dec.323. n.11. Angel. de confeſſ. lib.3. quaſt.20. n.34. & 35.*

Præterea animadverſum fuit memoratam Teſtatricem duo condidiſſe fideicommiſſa ad favorem filiorum primi matrimonii dicti Petri Philippi, & eorum deſcendentium in infinitum, alterum nempe univerſale, & alterum particulare ſuper dicto Prædio ſub conditione, quod non quereretur uſus fructus Petro Philippo Parenti, & tamen ad ejus manus pervenerunt non ſolum fructus prædicti contra mentem Teſtatricis, verum etiam mobilia, ac pecuniæ hereditariæ illius, obnoxię univerſali fideicommiſſo, ut ſibi conſtitiſſe teſtantur arbitri Diviſores inter filios utriuſque Matrimonii in laudo, de quo ſupra, undè quatenus etiam dictus Petrus Philippus ſolviſſet dicta ſcuta 420. pro complemento pretii dicti Predii æſtimati in ſcutis 2000. in hujuſmodi circumſtantiis præſumeretur reintegratus, & ſatisfactus ex hæreditate Teſtatricis per eum adminiſtrata, *Capon. diſcept.152.*
14 *n.9. & 15. Rot. dec.152. n.7. par.9. rec. Rot. coram Dunozet. Junior. dec.790. n.11. & coram Royas dec.168. n.16. Penia. dec.97. n.6.*, & quod ideo bonam fidem agoſcendo deſcripſit memoratum Prædium tamquam integrè proveniens a dicta Smeral-

da,

da, & relictum prædictis filiis, cum stante reintegratione, & satisfactione prædicta ex pecunia, & bonis hæreditariis Smeraldæ, idem sit, ac si a principio ab illa fuisset etiam in ea parte acquisitum, ac proinde censendum in totum res ejus Patrimonialis, & hæreditaria omnino veniens sub uno, vel altero fideicommisso per eam ordinato *Fusar. cons.8. n.1. & cons.68. n.2.* quod magis, atque magis excludit errorem concurrente nimirum, non solum contraria possibilitate, quæ sufficit ex allegatis, sed præsumptione juris, & omnimoda verisimilitudine, fundata in probatione resultante a dicto Laudo valde relevanti, tamquam in antiquis, ubi leviora sufficiunt immò solæ conjecturæ indicia, & præsumptiones reputantur probationes efficaces *Rot.*
15 *coram Othobon. dec. 102. n.7. & ad Theatr. de Luc. in materiam de fideicom. dec.101. n.8. & 9.*

Pari securitate RR. Actores fuerunt obauditi in petita immissione super reliquis bonis retentis per reos conventos vigore crediti dotalis anterioris quondam Dominæ Catharinæ de Bartholis ex recepto principio, quod Salvianum interdictum non competit adversus Creditorem
16 anteriorem *Censal. decis. Lucens.72. n.4. Rot. decis.47. n.5. post. Rodrig. de privil. Credit. de Luc. de Judic. Disc.44. n. 47.*

Eo facilius quia in Sententia, seù Sententiis graduatoriis emanatis in concursu Creditorum, & signanter RR. Actorum dicta bona fuerunt Authoribus reorum conventorum adjudicata loco pignoris, & hypothecæ, ad effectum ea retinendi donec ex fructibus fuerint satisfacti prius de interesse ad rationem quinque pro centenario, & anno, & deinde de capitali eorum dotium, & sic accedit robur quoque, & authoritas rerum judicatarum *leg. res judicata ff. de reg. Jur. leg. si non saltem ff. de Condit. Indebit.*

Nec obstare visum fuit, quod nec viduæ nec ejus filiis, & hæredibus, soluto matrimonio fructus dotis debeantur citra
17 labem usurariæ pravitatis, ut cum pluribus ait *Amat. resolut. 49. n.84.* adeo ut etiam pacta pro illorum præstatione inter-
18 posita non substineantur, *Augustin. Barbos. in cap. Salubrit. n.9. de usur. Maceraten. variar. lib.1. resolut.59. per totam Panimoll. dec.3. annotat.1. n.4. & 11. Rot. post Merlin. de pignor. dec.94. n.8. & eor. Bich. dec.487. n.9.*, ac proindè non fuerit, nec sit attendendum pactum dotale juxtà formularium Florentinum adjectum in Instrumento confessionis dotis dictæ Catharinæ de Bartholis in se continens, *quod quandocumque casus evenerit dotis restituendæ constante Matrimonio, vel soluto, liceat dicto Uxori, & ejus hæredibus, & successoribus, & cui, vel quibus Jura concesserint etiam sub propria Authoritate, & sine licentia, vel Decreto Judicis, vel Curia ingredi, capere apprehendere, & tenere tenutam, & Corporalem possessionem bonorum quorumcumque, & in bonis &c. eorumque fructus redditus, & proventus percipere, & habere per se, vel alios quos voluerit, ipsos fructus in sortem minimè imputando, ut censuit hac Rot. lib. mot.124. à 530. vers. Secundo quatenus dictum pactum*, & in consequens fructus percepti ex bonis in vim dicti pacti apprehensis omninò extinserint sortem crediti dotalis, in quam ut
19 illiciti debent imputari *Rot. cor. Ludovis. dec.80. n.95. post Merlin. de pignor. dec.94. n.13* non obstantibus dictis Sententiis graduatoriis, quæ mandant dictos fructus præstari, quia ob periculum Animæ, & manifestam iniquitatem numquam transeunt in Judicatum *Leotard. de usur. quæst. 99. n.14. & 15.*

Si quidem præmissis, ac aliis, quæ ad inculcandum fænus astrui possent paucis occurritur, nimirum, quod controversia, quam involutam, & variè tractatam compellat *Leotard. de usur. quæst.30. n.41.*, & in qua laudatissimi scribentes Jurisperiti, & Theologi, & insignia Orbis Cristiani Tribunalia contrariis argumentis, ac praxi decertant, decidi debuit, immò rectè decisa fuit pro licita perceptione fructuum ad rationem quinque pro centenario in vim pacti Dotalis, ex recepta, & inveterata consuetu-
20 dine Civitatis, & Tribunalium illius *de Luc. de Dot. disc. 161. n.62. vers. in estraneo, in fin. Scopp. ad Gratian. dec.126. num.42. & 43.*, quæ sanè consuetudo omnem usurariæ pravitatis suspicionem abstergit, ac repellit, ut in fortioribus terminis de communi utriusque interpretum sententia fidem faciens cum pluribus defendit *Capon. discept.399. n.12.*

n.12. Bonden. collutat. legal.14. n.119. & seqq. tom.1., & in contingenti benè, ac notoriè probatur ex insertione dicti pacti in formulario Florentino, & inspectione Instrumentorum de stylo cum dicto pacto
21 stipulatorum *Bonden. ibidem n.150. & 151.*, nec non ex pluribus sententiis, & motivis dictum pactum, & ejus observantiam ca-
22 nonizantibus *Coller. de process. execut. c.3. par.1. n.36. & 37. Mans. consf.81. num.90. & 91.*, ubi, quod in his terminis consuetudo, seù observantia dicitur ità, & taliter probata, ut non possit in judicando ab ea recedi, sed omninò sit inherendum motivis jam editis.

Verum ne solius antiquatæ observantiæ authoritate subnixa, & de cœtero ratione destituta reputetur brevis hæc responsio, placuit Dominis Justitiam quoque consuetudinis stipulandi, & exercendi pactum dotale dispungere, & ab objectis vindicare, & ideò rem altius ab origine, & ab insita ejus natura aggredientes habuerunt pro constanti dotem fuisse institutam ad sustinenda onera matrimonii, & precipuè ad omnia, quæ sub nomine ali-
23 mentorum Mulieris dotatæ continentur *Boss. de Dot. cap.1. n.92. & cap.20. n.26. & 44.*, ac proinde hoc alimentorum onus ità esse annexum, & inherere ipsi doti, ut qui dotem habet teneatur illud subire, & sicuti dotis promissor intelligitur obligatus ad illud, donec dotem persolvat, ità dotem recipiens intelligitur obligatus tacitè ad prænarratum onus alimentorum uxoris, donec dotem restituat, & hæc obligatio dirempto matrimonio trasmittitur in ipsius viri hæredes, quamdiù dote fruuntur, ut juribus, & authoritatibus ad exuberantium allegatis comprobat *Gratian. dec. March.126. n.7.8. & 9. Leotard. de usur. quæst.30. à n.34. usque ad 37.*, & rursus *ad n.41. ad 45.*, *& Boss. de dot. dicto cap.20. n.95. per totum*, ubi respondent omnibus contrariis, & rejecto in specie *Surdo, ac Petro Barbosa*, convincenti hac ratione intrepidè tuentur viduæ alimenta, vel eorum estimationem semper esse præstandam, & ideò sivè soluto matrimonio cum hæredibus, sivè in constitutione dotis cum viro in casu ejus præmorientiæ rectè loco alimentorum certam annuam quantitatem, vel menstruam conveniri
24 pronunciant *Leotard. ibid. n.48.49. & 50.*, quod nuperrimè plenis, ut ajunt votis amplectitur, ac solidè confirmat *Card. de Luc. de dot. disc.121. n.13. vers. qua omnes*, ubi in specie *Castillum* adversantem refellit sub inconcusso fundamento prænarratæ indolis, ac destinationis dotis ad onus Alimoniæ mulieris, & ad investimentum pro illa.

Quinimmò sub Clipeo ejusdem rationis *Bossius ubi supra n.101.*, defendit pactum uniforme controverso, continens nimirum, quod mulier valeat propria authoritate ingredi possessionem bonorum mariti, ac ea retinere, ac fructus suos facere, dummodò quantitati dotis, ac alimentorum extimationi correspondeant, si quidem hoc pactum spectata substantia non comprehendit, nisi id quod tacitè ex natura dotis in contractu matrimoniali subauditur, & continetur.

In nihilo relevante, quod vel annua quantitas prædicta, vel fructuum acquisitio respectivè non deducantur in pactnm præcisè pro alimentis; Actus enim qui dupliciter fieri potest modò potius licito
25 factus præsumitur, quam illicito *Mans. consult.383. n.36. Menoch. de præsumpt. lib.2. præsumpt.5. n.5. Gob. consult. dec.19. n.2. Rot. dec.17. n.11. par.18. rec.* Et in puncto conventionis quinque pro centenario, donec dos restituatur *Alexandr. consil.200. n.4. & 5. lib.6.*, & melius *Card. de Luc. de dot. d. discurs.161. n.69.70. & 75. vers. cessat item*, ubi id procedere ait quamvis fortasse ex usu loquendi usuparpatum esset vocabulum interesse, vel usurarum, quia non rerum vocabula, nec verborum formalitas, sed substantia attendenda est, maximè quia fructus percepti, vel percipiendi juxta pactum dotale antedictum de consuetudine, & stylo Regionis, & Tribunalium hujus Urbis sunt ad rationem quinque pro quolibet centenario, & anno, ac proindè spectata qualitate personarum non est dare casum, quod excedant metam alimentorum, quod etiam non præsumitur, sed ab eo
26 qui prætendit excessum, est concludenter probandum in puncto *Rot. ad Theatr. de Luc. super materia de dot. dec.25. n.7.*

Ultra quod accipiendo pactum, etiam simpliciter pro interesse, quod viduæ sicut cuilibet creditori deberi scribentes
27 omnes cęteroquin discordes conveniunt

Leo-

*Leotard. d. quæst.*30. *n.*34., & concordantibus ad fastidium propè congestis *Amat. d. resolut.*49. *n.*96., satis constare diceretur de requisitis damni emergentis, dum damnum in proposito resultare manifeste videtur, ex eo quod non potuit se alere ex fructibus dotis ad ejus sustentationem
28 de sui natura destinatæ, ut observat *Gall. de fructibus disputat.*20. *art.*5. *n.*9. *Alex. consf.*200. *n.*7. *lib.*6., ubi opportunè observat istud esse interesse damni evitandi, quia mulieres debent vivere de dotibus suis *Hermosill. ad Lopez tit.*1. *leg.*10. *glos.*4. *par.*5. *n.*214. *pag. mihi* 200. *Rot. dec.*184. *n.*9. *par.*19. *rec. Card. de Luc. d. disc.*161. *n.*72. *versic. cæterum*, ubi quod istud interesse verius est restauratio damni emergentis, pro quo sufficit hæredes esse in mora, quam ipsa dies à lege inducta etiam absque ulla hominis interpellatione causare intelligitur *Amat. resolut.*49. *num.*92. *&* 93. *Mans. consult.*260. *num.*31. *&* 32., & cum aliis pluribus *Castill. dec* 61. *n.*22.

Et quidem fortius, quia in specie etiam ad effectum de quo agitur mulier non præsumitur habere alia bona, unde se
29 alat præter dotem *Thesaur. dec.*45. *n.*5. *Crass. de exception. cap.*32. *n.*6. *Leotard. de usur. quæst.*79. *n.*31. *Rot. dec.*383. *n.*4. *p.*5., cum aliis adductis *per Card. de Luc. ibidem num.*73.

Quod sanè pactum non solum ea fulcitur ratione, quod de sui natura insit contractui dotis, & sic nihil vetet illud in stipulationem deduci, ut arguunt *Leotard. & Boss.*, locis jam allegatis, sed ulterius cum undequaque sit receptum statuta decernentia viduæ inter usuria ad certam annuam quantitatem esse justa, licita, &
30 observanda, ut concordantibus ad saturitatem allegatis tradit *Scopp. ad dec. Gratian. observat.*126. *à num.*43. *usque ad* 49. *Amat. d. resolut.*49. *n.*98. *Catan. dec.*38. *à n.*21. *ad* 28., quod contrarium asserere esset revangare mundum *Mart. Medic. examinat.*54. *à n.*14. *usque ad* 20., ubi quod stante præsertim permissione, & approbatione Summi Pontificis consimilis Statuti Romæ vigentis, non solum superfluum, sed quinimmò nefarium est in dubium revocare eorum validitatem, & subsistentiam *Card. de Luc. de dot. disc.*161. *n.*74. *versic. cessat item*, *& versic. idque potissimum*, ubi concludit, quod cum Papa sit legitimus Juris divini Interpres, atque ad ipsum privativè pertineat declarare, an sit usura, nec ne, confirmando Statutum Urbis satis dicitur declarare veriorem opinionem negantem, emergit altera ratio efficacissima sinceritatis, & validitatis pacti, cum a pacto ad statutum, & è contra valeat argumentū in hac materia, ut quemadmodum ratione alimentorum hujusmodi salvantur statuta, quæ alias salvari non possent à nullitate, ita propemodum salventur conventiones *Card.*
31 *de Luc. de Rot. in sæpè repetit disc.*161. *n.*69. *&* 70. *utrobique in fin. & prius n.* 60. *vers. cumque validum.*

Certius, ut videtur in præsenti Hypothesi, pacti nimirum Principis approbatione roborati, utpotè inserti in formulario Florentino a jurisprudentibus, ad id deputatis jussu ejusdem Principis dig esto compilato, & in lucem ad commune bonum edito, & sic habente vim legis, ut de formulario Senensi censuit eadem *Rota in Senensi juris non posse expelli Sabati* 3. *Aprilis* 1683. *in causa Bonsilii, & Perfetti* quod enim Principi placuit legis habet
32 vigorem §. *Sed, & quod Principi instit. de jure naturali gent., & civil. Ansald. de mercatur. disc.*26. *n.*31., & sufficit fuisse conditum, examinatum, ac editum de mandato Principis, ut ejus placitum di-
33 catur ad *Text. in l. unic. Cod. De veter. jure enucleando* §. *Sed neque ex multitudine Auctorum*: ibi *omnia enim meritò nostra facimus, quibus auctoritatem nostram impartimur*, & concordat *Text. in cap. si Apostolicæ* 22. *de prabend., & dignit. in sexto Fenzon. ad stat. Urbis in probem. n.*11. *Michelor. de fratr. quæst.*3. *cap.*25. *n.*7., ubi quod ea quę Principis auctoritate fiunt, ab ipso Principe facta censentur adeout hoc pactum, etiam ex hoc capite dicatur habere omnimodam Justitiæ præsumptionem pro se *Christoph. de Anguian. de l., & const. lib.*3. *contr.*19. *n.*45., & mihitet axioma de quo in *cap. final. d. dec.* quod Princeps confirmat, nemo infirmat.

Accedit demum ad illud undequaque muniendum antiqua, & uniformis ejusdem pacti observantia, sæpè sæpiùs in judicio canonizata, & signanter *lib. mot.* 93. *a* 122., *& lib. mot.* 100. *a* 2. ubi inter cœtera ait *Florentiæ de validitate dicti pacti, ob longam observantiam non esse dubi-*

tandum, quæ quidem observantia resultans ex sæpiùs facta declaratione pro
34 lege inviolabili est custodienda ad *Text. in leg. Ancilla Cod. de furt. Rot. post contr. dec.*58.*n.*8. *verf. ideoque*, *& dec.*100.*n* 21. *par.* 10. *rec.*, & quidquid pauci contradicunt ex sola consuetudine licitè, ac validè inter usuria debentur, & decer-
35 nuntur *Mart. Med. examinat.*54. *n.*7. *& n.*25. *verf. declaratur ergo Amat. d. resolut.*49. *n.*98 *Scopp. ad Gratian. observat.*126. *n.*41.42., *&* 43. *Card. de Luc. ibid. n.*62. *&* 64.

Nec turbat *motivum* 124. *a* 530. ex adverso deductum ubi videtur improbare hoc pactum Dotale cum idem sit, quod fructus Dotis non imputentur in sortem, ac si promissum fuisset solvere usuras illegittimas ex *Surd. conf.*194. *n.*13. *&* 14. *Merlin. de pignor. lib.*1. *quast.*24. *n.*14. *&* 15.

Etenim ibi mulier neglexit uti pacto, nec bonorum viri tenutam apprhendit, nec fructus percepit, ut habetur in eodem motivo in fine, & sic gratis allegabat pactum, quo non fuerat usa, & hæc est unica, & vera ratio decidendi contra eam in dicta causa, non in subsistentia pacti, quæ tamquam oscitanter, ac præter opportunitatem cumulata non est
36 attendenda ad mentem *Rotæ coram Bich. dec.*380. *n.*30. *&* 31. *Card. de Luc. de dot. dec.*37. *n.*4. *&* 5., & alibi passim, de cętero concurrente usu pacti, & perceptione fructuum funditus convellitur, ac confunditur assertio dicti motivi ex jam allegatis.

Quin immò cum etiam circumscripto pacto, quando agitur de fructibus jam perceptis ex pignore restitutioni Doti adstricto non procedat contra Viduam imputatio in sortem, nisi quatenus fructus damni, idest alimentorum quantitatem excedant, ut post *Castrens. Alexandr.*
37 *Afflict. Burg. de paz. firmat. Amat. d. resolut.*49. *n.*91., & rejecta contraria opinione *Castilli.*, & sequentium, utpotè judaica, & irrationabili, sequutus authoritatem, & equitatem Rotæ Romanæ in his materiis omnium mundi Tribunalium rigorosioris apud *Seraphin. dec.*1406. *n.*6. *Buratt. dec.*112., *& dec.*120. *n.*32. *par.*9. *rec.*, intrepidè tuetur *de Luc. de Rot. d. disc.*161. *n.*68., quem refert cum aliis, & sequitur nuperrimè eadem *Rot. in impress. ad ejus Theatrum super titulo de Dote dec.*25. *n.*6. *&* 7. a fortiori admittenda videtur perceptio fructuum absque imputatione concurrente pacto prædicto, tot rationibus, ac circumstantiis munito, & magis atque magis refulget irrationabilitas in hac parte ejusdem motivi ex adverso allegati.

Non obstat pręsentem controversiam non versari cum muliere, cui ex intrinseca natura Dotis alimenta debeantur, sed cum filiis illius Matrimonii, respectu quorum cessat dicta ratio, cum alimenta uti personalia morte Alimentarii extinguantur, nec transeant ad hæredes *Salgad.*
38 *Labyrinth. Creditor. par.*1. *cap.*25. *n.*66. *Castill. quotid. lib.*5. *cap.*62. *n.*105. *Rot. dec.*607. *n.*12. *& seqq.* & signanter *n.*18. cum *seqq. par.*4. *tom.*3. *rec. Rot. Flor. lib. mot.* 109. *a.*500.

Quoniam dictæ authoritates non percutiunt nostram quæstionem, sed loquuntur vel in legato alimentorum, ut *Castill. & Salgad.*, vel in casu soluti Matrimonii per mortem uxoris contra virum, qui de
39 proprio tenetur alere filios, ut *Rot. d. dec.* 607., quæ tamen declaratur, ut procedat si sit facultatibus idoneus, alias etiam filiis
40 hæredibus fructus Dotis loco alimentorum debentur *Card. de Luc. ibid. n.*61. *Rota vero nostra lib. mot.*109. loquitur in casu ubi non erat pactum dotale, & forsan deficiebat etiam fructuum perceptio, quibus intervenientibus, ut hæc Rota pręcisè decidit favore filiorum Matris hæredum *in dicto libro mot.*95. *à* 427. nec non *lib. mot.* 100. *a* 2. & Articulo recursus ad calculum redacto de voto duorum Jurisperitorum fuit favore nepotum hæredum mulieris in individuo sententiatum ab Officialibus Montis Pietatis contra ipsum montem in causa inter eum ex una, & nepotes de Zacharia ex alia *sub die* 14. *Maji* 1636.

Nec pro substinenda consuetudine exercendi pactum dotale stipulatum etiam pro hæredibus cum commodo fructuum favore filiorum mulieris in judicando recepta, & canonizata in memoratis motivis, & Sententis cessat ratio alimentorum, cum dos retineat onera, & privilegia donec restituatur, *Boss. & Leotard.* in locis jam allegatis, & quidquid ea non transeant in hæredes extraneos, ad filios
41 certe trasmittuntur, si sunt matris hæredes,

des, idem *Leotard. d.quaest.*30.*n.*44. *& seqq. & de Luc. de dot. disc.*66. *n.*44. *&* 45. *Posth. resolut.* 107. *n.*13., *& seqq. Thessaur.* 99. *far.*3. *à n.*1. *per tot.*5. ubi sic judicatum testatur, ac proinde tenutam factam super bonis viri ad effectum lucrandi quinque pro centenario juxta constitutionem Barchinonensem non solum prodesse viduæ, sed etiam filiis hæredibus, in quos transit hujusmodi beneficium ad hæredes extraneos nequaquam transitorium determinant *Cancer. var. resol. par.*1. *cap.*9. *n.*59. *&* 61. *Fontanell. de pact. nuptial. clausul.*7. *gloss.*3. *par.*9. *n.*1. *&* 2., ubi testatur cum hac distinctione ita per illum Senatum fuisse judicatum non alio ut videtur fundamento, nisi alimoniæ eorumdem filiorum.

Tum quia si dd. quinque pro centum alio titulo ex dicta constitutione deberentur nulla potest assignari ratio congrua cur hæredibus quoque extraneis non sint decernenda, ut de se patet.

Tum, & fortius, quia Statutum, ac consuetudo possunt immutare ordinem a jure positivo inductum, & disponere, aut operari, ut filii prius alantur ex fructibus Dotis maternæ, quam a Patre, & id ipsum continere, ac velle intelliguntur consuetudines, ac statuta deferentia filiis dotis restituendæ fructus, ut salventur a nullitate, a qua alias non salvarentur, ut solidè suo more ratiocinatur, & docet *de Luc. d. disc.*161. *n.*60. *a vers. verum satis urget usque ad n.*61. *Videndus*.

Ulterius circumscripto etiam statuto, ac consuetudine prædictis, quando filii non habent aliunde, unde se alant, viget pro illis eadem ratio, quæ militat pro muliere si perceperunt fructus quos, ex restituta, & investita Dote percepturi, fuissent, nec ulla legalis, vel humana ratio suadere unquam potest, ut morosus debitor ad hujusmodi inter usuria tunc
42 non teneatur, ut sunt verba notabilia *Card. de Luc. ibid. n.*81., & repetita etiam desuper in loco proximè allegato, & concordat in individuo *Menoch. consil.*7. *n.*17. *& noviss. Costantin. ad Statut. Urb. tom.*2. *annot.*34. *n.*239., ubi allegat Decisionem de veriori magisque communi, & recepta opinione testantē etiam indistinctè quæ solæ authoritates de se sufficiunt ad justificandam resolutionem per nos acceptam in casu præsenti; qui versatur precisè in eisdem terminis, cum Petrus Philippus Pater decesserit non solvendo, & ejus hæreditas mole eris alieni obruta ab ejus filiis adhuc minoribus spe restitutionis in integrum fuerit repudiata.

Inter usuria verò, ac fructus prædicti citra omnem dubitationis aleam eadem potiuntur anterioritate, qua gaudet ipsa
43 dos, interveniente pacto dotali ad tradita *per Rotam lib. mot.*90. *a* 16. *lib. mot.* 108. *a* 727. *& de recenti lib mot.*117. *a* 666. *vers. Secundum objectum, & vers. praeterea relatore Illustrissimo Domino Auditore Petro de Angelis* cum concordantibus ibidem vidдолжндis, & admittit etiam *Rota Romana in impress. apud Card. de Luc. dec.*50. *n.*12. 13. 14. *&* 15. *& dec.*51. *n.*1. *&* 2. *super mat. Dotis*.

Nec turbat objectata lex Anni 1547. infirmans tenutas, & omnes illarum effectus tendentes in beneficium Tenutariorum, quatenus intra annum à die adeptæ Tenutæ non introducant Judicium adjudicationis bonorum in solutum, & illud deinceps intra legitima tempora in finem perducant, quod in occurrenti casu non fuit servatum.

Etenim dicta lex est extranea a casu præsenti, loquitur enim de tenutis Judicialibus ibi *per quelli, che di tali beni anno acquistate giudicialmente le tenute*, & rursus ibi *avessino in questo di acquistate, ò per l' avvenire acquistassero in giudizio tenute*, & sic non comprehendit Tenutas, de quibus loquitur pactum dotale cum facultate propria authoritate, ac sine licentia, ac decreto Judicis vel Curiæ apprehendendi, ac tenendi tenutam, ac corporalem possessionem bonorum quæ est merè extrajudicialis, nec desinit esse talis, quam-
44 vis Judex adiretur, *Thomat. dec. March.* 153. *n.*23. *& seqq. Seraphin. dec.*103. *n.*1. *Rot. cor. Duran. dec.*445. *n.*67. *& dec.*305. *n.*12. *par.*11. *recent.*

Qui intellectus insuper suadetur per aliam legem Anni 1548. declaratoriam præcedentis, ibi, *che la presente legge non s' intenda aver luogo, se non in quelle, e quanto a quelle tenute, che ricerchino doppo di loro il secondo decreto, e nell' altre, e quanto all' altre in alcun modo*, per quæ verba manifestè excluditur tenuta pacti dotalis nullum, nec primum nec secundum exigens, decre-

cre-

cretum, & hanc fuiffe ac effe veram interpretationem dictarum legum colligitur ex obfervantia fubfequuta tanquam interpretationum Regina cuilibet alteri interpretationi præferenda *Rot. coram Seraphin. dec.*387.*n.*2. *Rot. dec.*229.*n.*3.*par.*3. *rec. & dec.*156. *n.*16. *par.*18. *rec.* & alibi paffim, etiam fi ejus intellectus effet mi-
45 nus verus, & contrarius magis Juris confonus *Hieronym. Leo: dec. Valent.* 29. *n.*8.*& feqq. Rot. dec.*236.*n.*6.*& feqq. par.*2. *diverf. nec non dec.*375. *n.*8. *par.*9. *tom.*2. *& dec.*119. *n.*30. *par.*9. *tom.*1. quæ obfervantia redditur incontrovertibilis ex motivis jam adductis deferentibus filiis fructus dotium maternarum diuturni temporis in vim pacti dotalis fimpliciter, nulla interveniente tenuta Judiciali, & ejus renovatione.

Rurfus dictæ leges funt correlativæ ad ftatutum fuper tenutis, & adimunt beneficium illorum fructuum, quos parit tenuta ftatutaria, & alias de Jure funt indebiti,nec conveniunt illis,qui licitè de jure ut fupra conveniuntur, & recipiuntur,& etiam non deducti in pactum debentur juxta naturam rei, & fubjectæ materiæ, pro quibus in foro quotidiè affociationes, & immiffiones expediuntur fuper bonis debitoris detinendis pro capitali, & fructibus, tam decurfis, quam decurrendis, ut de fe patet.

Hoc retento Themate Alimentorum innoxie prorfus, ac de plano procedere Domini exiftimarunt exactionē intereffe in hac quæftione famigerata ob Conflictum Scribentium, quorum turba fatigat, ut ait Satyricus; Etenim fi rectè pendantur pleriqne tam Jurifperiti, quam Theologi primi Ordinis, & plura Orbis Catholici fuprema Tribunalia interufuraria pro dotibus admittunt, ut videre eft *apud Urceol. confult.*39.*n.*34. *Boff. de Dot. cap.*20. *n.*95. *& 96. Arias de Mef. lib.*3. *cap.*46. *n.*39., cæteri vero licet amplectantur contrariam (paucis exceptis, quos inordinatæ afperitatis, ac Judaici rigoris redarguit *Card. de Luc.* ubi fuper) illam temperant, vel in cafu inopiæ, vel ftatuti, fivè confuetudinis, vel in fructibus jam perceptis, ut eft in propatulo apud *Amat. d. refol.*49. *a n.*91. *ad fin.* adeo ut tam primi, quam fecundi quamvis fe mutuo laceffant faveant tamen noftræ Sententiæ verfanti in fimilibus circumftantiis, & in omnem cafum non numerus fed ratio, & pondus debuit in judicando prævalere,
46 *Franch. & Add. dec.*30. *per tot.Rot. dec.*163. *par.*7. *rec.* cum aliis *per Add. ad dec.*460. *par.*4. *tom.*2. *ex n.*18., & opinioni etiam
47 communi æquitas præferri, *Altograd. conf.* 56.*n.*17. *lib.*1. & in individuo noftri cafus magnis Tribunalibus infinuat *Card.de Luc. d. difc.*162. *n.*71. *verf. & quamvis non lateat*.

Verum quatenus etiam fepofita confideratione alimentorum, controverfia foret dirimenda in fuppofito lucrandi fructus ratione intereffe lucri ceffantis confuetudo contrahendi cum pacto dotali, & illud exercendi ad rationem quinque, vel quatuor pro centum, & fic intra legitimum, & honeftum modum non videtur carere fundamento; Etenim fi nulla interveniente conventione, nec ulla probatione requifitorum pro Intereffe quilibet creditor etiam mutui precisè, licitè percipit, & lucratur quinque pro centenario, capta tenuta bonorum debitoris ex difpofitione Florentini Statuti, quæ a
48 labe ufurarum undequaque fincera, ac valida reputatur *Negufant. de pignor. membr.* 2. 3. *par. n.*6. *verf. fecundo fallit Mart. med. examinat.* 54. *n.*19. ubi quod Statutum in hac parte fuit approbatum a Leone X. *Merlin. de pignor. lib.*4. *tit.*3. *quæft.*23. *n.*29. *&* 30. *Rot. noftr.lib.mot.* 12. *a* 14.6. *Aprilis* 1541. *& lib. mot.*21. *a* 77. *& lib. mot.*102. *a* 37. *verf. nihilominus*, facilius pro credito, dotali videtur admittenda, & fuftinenda confuetudo contrahendi cum pacto dotali, & percipiendi ex illo quinque pro centum, fæpius in Judicio comprobata, valet enim argumentum de Statuto ad confuetudinem, & è
49 contra *Barbof. loc. Commun.* 25. *n.*3., ubi quod non poteft Statutum id quod non poteft confuetudo, *& loc. Commun.* 105. *pariter n.*3., & pari paffu utrumque procedere colligitur *ex Mart. Med. de Luca Scopp.* ac aliis defuper deductis, & ficut Statutum licitè intereffe alias incertum taxare poteft, & ad determinatam quantitatem redigere *Scopp. ad Gratian. d. dec.* 126. *n.*45. *& feqq.*, ita confuetudo illud
50 limitare, ac declarare poteft, *Rot. dec.*574. *n.*2. *par.*2. *Capon. difcept.*399. *n.*12. *Hermofill.ad Lopez. gloff.*4. *leg. dec. tit.*1. *par.*5. *pag.* 161.

161. n.306. & 307. & pactum super interesse ad illius formam intelligi debet *Boss. de dote d.cap.*20. *n.*54. in medio.

Immò pro consuetudine, & pacto antedictis videtur urgere major ratio, quam pro statuto loquente de Tenutis, non solum ex Motivo qualitatis privilegiatæ crediti dotalis, sed quia etiam de stricto Jure licet ab initio convenire cum debitore de certo Interesse intra legitimum modum, & tunc ad differentiam casus, in quo conventio non intercedit non requiritur illa rigida requisitorum Castrensis justificatio, quæ alias cessante pacto requiritur, sed sufficit, quod attentis loci, Regionis, & Personarum circumstantiis, nec non consuetudine, ac solito cœterorum conventio sit honesta,
51 & verisimilis, ut latè fundat *Ansald. de Comm.*, & *Mercat. disc.*67. *n.*3. & *pluribus seqq.*, quem laudat, & sequitur de recenti *Rota in Romana Fabrica Mercurii* 4. *Julii* 1696. §. *Conventio namque*, & §. *Licet vera sit propositio*, & §. *Hoc igitur retento Themate cor. Ursino*, ubi admittit qualitatem Urbis, in qua vigent negociationes, & obvia sunt investimenta absque alia probatione, quam qualitatem obtinere quoque Civitatem Florentiæ testatur *Mart. Med. dec.*14. *n.*29., & est notorium, quod in substantia, & effectu, est prorsus idem, quod observatur in pacto dotali, ac in illius exercitio juxta praxim, ac consuetudinem receptam in Civitate, & ejus Tribunalibus ex prædictis non calumniandam.

Ex abundanti non fuit negligendus titulus successionis ad bona fideicommissaria Baptistæ Senioris apprehensa loco pignoris superventus Pupillis nunc conventis, ex quo quatenus opus sit intelligantur mutasse causam possessionis mini-
52 sterio legis *Gloss. elegans in leg. cum nemo C. de acquir. possess. verb. estrinsecus propè fin.*, ibi: *quia non ipse sibi mutat, sed sibi dicit mutari Posth. de manuten. observat.*54. *n.*23. *Buratt. dec.*624. *n.*4. *Hermosill. ad Lopez tit.*2. *gloss.*3. *leg.*9. *par.*5. *n.*65. *ad* 70. *pag. mihi* 205., ubi quod nulla requiritur declaratio, sed sufficit declarare de tempore molestiæ, & novissimè *Rota in Cornetana Juris offerendi Veneris* 22. *Martii* 1697. *ex tex. in* §. *Interdum instit. de rer. divis.*, & *in l. qua ratione* §. *Interdum ff. de acquir. rer. Domin.*

Consimiliter obicem non facit inculcata exceptio non redditæ rationis bonorum hæreditariorum quondam Petri Philippi Parentis, & eorum fructuum ab Anno 1623. usque ad obtentam restitutionem in integrum adversus aditam in consulto hæreditatem de Anno 1629.
53 *Gratian. discept.*720. *n.*6. & 7. *Odd. de restitut. in integrum par.*1. *quæst.*1. *artic.*4. *n.*32. *de Luc. de hæred. disc.*12. *n.*17. *Paximoll. in annot. ad dec.*33. *annot.*6. *n.*24.

Etenim quidquid dicendum foret, si re integra, & infra legitima tempora in vita tutorum, & curatorum, qui loco pupillorum eadem bona administrarunt, redditio rationis petita fuisset, valdè intempestivum visum fuit hanc oppositionem excitari post lapsum 70. Annorum à die obtentæ restitutionis in integrum, & celebratæ repudiationis contra tertios hæredes dd. pupillorum, ipsos quoque pupillos, dum per tam longevum temporis spatium legitimè inducta præscriptio jamdiù extinxit omne jus vexandi eos super dicta redditione rationis, tam de jure communi *Rot. dec.*43. *ad Theatr. de Luc. super mandata de donat. n.*1., quam de jure statutario in Rubr. vulgata de prescript., quam comprehendere etiam quasi contractus, & sic jus reddendæ rationis in individuo post multos, quos allegat firmat *Rot. ibid. n.*7., præsertim favore ulteriorum hæredum in omnimoda bona fide versantium *Card. de Luc. de credit. disc.*131. *num.*20.

Nec adversus hujusmodi præscriptionem possunt juvari ope restitutionis in integrum sub prætextu ignorantiæ, cum RR. Actores pluries comparverint in judicio, & signanter in concursu cum aliis creditoribus contra Curatorem datum hæreditati jacenti, & per dictos pupillos repudiatæ, & sic habuerint scientiam gestorum *Rota d. dec.*43. *n.*11. *per tot.*, ultra quod stante dicta scientia, & lapsu temporis, tam diuturni insurgit aliqua præsumptio jam redditæ rationis, quodque scrutatis viribus Patrimonii cognoverint illud non esse solvendo, alias non distulissent opponere de ratione non reddita, quam modo proponunt post mortem personarum informatarum cum evidenti præsumptione mali juris, & ideò amplius
54 non audiendi *Andreol. contr.*57. *n.*15. *Rot. dec.*167.

*dec.*167. *n.*18. *par.*8. *rec.*, cum aliis penès *Rot. d. dec.*43. *n.*10.

Verum dato numquam autem conceffo, quod prædicta non fubfifterent, ad removendam omnem difficultatem fuit exhibitum inventarium tutelare, ex quo fatis dicitur conftare de ftatu hæreditatis
55 favore pupillorum, quodque nihil fubtraxerint *Rot. ad d. Theatr. fuper mandata de teftam. dec.*19. *n.*18. *&* 19., & fuerunt producti etiam libri adminiftrationis geftæ per Tutores, una cum aliis documentis, ex quibus refultat redditio rationis judicio noftro, etiam fcrupulofa de tam antiquata adminiftratione.

Etenim ftabilia cuncta exiftunt, & fuerunt per reos conventos, & authores retenta, & modo retinentur ex juftis titulis, & caufis de quibus fupra; mobilia verò, & femoventia hæreditaria combinando inventarium tutelare cum inventario Curatoris dati hæreditati jacenti conftat per dictos pupillos fuiffe ferè integrè reftituta, & ex libro adminiftrationis dicti Curatoris apparet femoventia, & mobilia prædicta folidioris materiæ de Judicis mandato fuiffe in folutum tradita dictis minoribus ad computum crediti dotalis materni cœteris anterioris, alia verò debilioris materiæ, quatenus deficerent ex lapfu tot Annorum præfumerentur con-
56 fumpta *Rot. d. dec.*25. *fuper mat. de dot. in fin.*

Nec audiri debent RR. Actores fuper nonnullis parvis omiffionibus excitatis circà eadem mobilia, non folum, quia fingulis congruæ datæ fuerunt refponfiones ab informante pro reis conventis, fed etiam quia verfamur in antiquis, & ideo non funt habendæ in confideratione ad
57 tam enormitur gravandos dictos minores, ut refpondit *Rot. ad Theatr. ante dictæ fuper mandata de fideic. dec.*91. *n.*14. *&* 16. *&* *dec.*92. *n.*18. *verfic. neque audiri valent*, & in omnem eventum exuberarent expenfæ paffæ in litibus, & folutiones debitorum, ac onerum hæreditariorum in egregia quantitate pro abforbendo quidminimum talis omiffionis.

Fructus verò ftabilium non fuerunt, nec funt in calculam referendi, utpotè provenientes à bonis obnoxiis fideicommiffis favore eorundem apertis, vel à bonis ad memorata fideicommiffa cum debita facultate fubrogatis, & ulterius quatenus opus effet tamquam legitimè percepti mediante poffeffione propria authoritate capta, & retenta in vim pacti dotalis, cum commodo faciendi fructus fuos ex rationibus defuper allegatis, cum non fit novum, nec peregrinum ex duplici titulo fulcire lucrum fructuum exemplo *Rota Romana in d. dec.*75. *ad Theatr. de Luc. fuper mat. de dot. n.*4. *&* 9.

In nihilo obftante, quod de eo tempore fint confiderandi, tamquam hæredes puri, & fic adftricti ad refufionem fructuum, quoniam agitur de pupillis, qui non habent nec velle, nec nolle, & quibus non poteft præjudicari per alios, & ideò cum concurrat caufa, quæ prodeft cum caufa, quæ nocet, attendenda eft ea, quæ prodeft, adeout infiftendo in rebus paternis pro dote materna obligatis non fint cenfendi Patris hæreditatem adi-
58 re, fed jure pignoris infiftere DD. *in l.* 1. *C de repud. hæred.*, cum aliis, quos cumulat *Hermofill. ad Lopez tit.*2. *leg.*9. *gloff.*3. *&* 4. *par.*5. *n.*67. *pag.*207.

Certius hoc videtur, quia adirio abfque Inventario legali (fi tamen aditionis nomen mereretur dicta infiftentia fimpliciter in bonis) deficientibus folemnitatibus ftatutariis eft habenda, ac fi non fuiffet facta, utpotè ipfo jure nulla *Otthobon. dec.*95. *n.*3. *Rot.*
59 *dec.*64. *n.*7. *&* *feqq. par.*8., *&* *dec.*554. *n* 1. *&* *dec.*669. *n.*6. *&* *feqq. par.*18. & in omnem eventum cum fucceffivè fuerint reftituti in integrum, non tantum adverfus hujufmodi inutilem aditonem, fed adverfus omnia præjudicia, indè procedentia, omninò funt confiderandi, tamquam non adiviffent, ac ufque ab initio repudiaffent
60 *Odd. de reftit. in integer. par.*1. *quæft.*1. *artic.*4. *n.*32. *de Luc. de Hered. difc.*12. *n.*17. alias remanerent in evidenti damno contra formam Decreti fupremi Magiftratus, & contra naturam ipfius reftitutionis in integrum, ut de fe patet.

Ad objectum verò, quod non reddatur ratio cujufdam negocii artis lanæ in quo Petrus Philippus in Teftamento afferuit habere participationem, quam diffolvi poft obitum præcepit, placuit refponfio, quod a die conditi Teftamenti ufque ad obitum Petri Philippi interceffcrunt menfes viginti duo, adeo ut inter me-

medio tempore potuerit ipsemet dirimere juxta votum talem participationem, & sic non infertur, quod illam haberet in bonis de tempore mortis prout debet plenè probari *Rot. coram Duran. dec.*201. *n.*1.

Fortius quia in ultimis codicillis imminente jam fato exaratis amplius de ea non meminit, nec talis participatio fuit descripta in Inventario tunc confecto a Tutoribus, neque in renovato occasione restitutionis in integrum a Curatore dato hæreditati jacenti, & quod plus est in libris utriusque administrationis nulla adest mentio, nec partita recepti a dicto negocio quod non est credendum fuisse neglectum a viris nobilibus, & bonæ famæ approbatæ a Testatore, & a judice respectivè, si re vera dicta participatio remansisset in hæreditate, & quidquam emolumenti exinde fuisset perceptum, eo magis quia in hoc statu objerunt, & mors fidem auget eorum gestis, & scripturis *Rota coram*
61 *Ubald. dec.*164. *n.*4., *&* 5. *& dec.*132. *n.*14. *& seqq. par.*15., *& signanter. n.*17. *&* 18., ubi quod non est credendum viros Christifideles, & optimę existimationis decessisse absque ulla declaratione, & absque exoneratione conscientiæ si defraudata hæreditate sensissent se gravatos.

Rursus dictis Tutores de recenti post obitum Petri Philippi pro dissolvendo ejus ere alieno valdè gravi preces non porrexissent S. C. R. pro facultate alienandi domum fideicommissariam sub narrativa, quod nulla alia suppetebat ratio explicandæ pecuniæ, si verè remansisset in hæreditate participatio, creditum in negocio, quod de facili converti, & erogari potuisset in causam dicti Eris alieni, & quod magis est creditores dicti Petri Philippi propriam satisfactionem urgentes in concursu universali contra ejus hæreditatem formato, verisimiliter non neglexissent hoc negocium, nec silvissent contra Inventarium, si illud vere extitisset in patrimonio de illo tempore, quo veritas haberi poterat, & signanter quia ratio prædicta publicè exercebatur, ut in simili arguit *Rot. ad d. Theatr. super mot. de fideicom. dec.*91. *n.*15., *&* 16. *vers. ac ulterius ponderabant*, & in his circumstantiis pro substinenda negativa aliorum bonorum admittit etiam *Rot. coram Duran. dec.*213. *n.*27., *& dec.*329. *n.*2. quas refert, & sequitur hæc *Rot. penes Palm. Nep. dec.*143. *n.*33. *tom.*2.

Et in omnem casum de dolo istorum administratorum esset docendum per evidentes probationes cum agatur de delicto, quod habet contra se juris præ-
62 sumptionem *d. dec.*132. *n.*14. *&* 15. *p.*15., nec assertio testatoris de pluribus bonis quidquam relevat ad minuendam fidem Inventarii, & libri Tutelaris ex pluribus rationibus videndis *apud Phanuc. de Inventar. quæst.*240. *a* 61., & ideò explorati juris visum fuit antedictos pupillos, in nihilo ulterius teneri de proprio, ut in individuo Inventarii Tutelaris confirmat *Rot. ad dictum Theatrum in d. dec.*19. *& super materna de fideic. dec.*91. *à n.*9. *per tot.* 16. *& dec.*92. *n.*18. *&* 19. *Card. de Luc. de legitim. disc.*25. *n.*50., ubi quod pupillus, vel minor tenetur tantum de iis, quæ per Tutorem sibi sunt restituta, vel invenit in hæreditate factus major, de quo tempore res est prorsus in claris, quod nihil ex dicto negocio in eos pervenit, imò quod non potuit pervenire, quia negocium administrabatur à Janotio Patruo, & is jam pridem decesserat, & totum erat sub Syndicatu in foro Mercaturæ, & sic dato, & non concesso, quod remansisset in hæreditate Petri Philippi, non essent onerandi de eo, quod periit absque eorum culpa ex vulgatis.

Hinc frustra fuit attentatum, quod saltem sivè ex propria persona, sivè uti hæredes dicti Curatoris teneantur exhibere libros dicti Negocii Artis Lanæ cum in libro administrationis ejusdem Curatoris fuerit adnotatum reperiri domi dictorum minorum, *due cassoni di libri spettanti al Negozio di Arte di Lana*.

Quoniam ultra jam dicta, quæ recurrunt, & in radice perimunt objectum, omnis verisimilitudo suadet libros repertos à Curatore non fuisse ultimæ rationis, in qua Petrus Philippus habuerat participationem, qui de stylo, & solito Curiæ Mercatorum trasferuntur ad manus Deputatorum in Syndicatu, sed antiquarum rationum administratarum à majoribus, & jam finitarum, ità ut cesset interesse, & in consequens objectata editio notis juribus.

Insuper ex eadem notula resultat,

V quod

quod ibi remanſerunt ſub dominio tamen, & diſpoſitione ejuſdem Curatoris, quem non controvertitur habuiſſe in eodem Curatoris munere plures pro tempore ſucceſſores, ad quorum manus, una cum cœteris veriſimiliter potuerunt etiam libri prædicti devenire, quod ſufficit, ut rei conventi tertii hæredes nequeant ad illorum exhibitionem urgeri
63 *ad Text. in leg. alium* 4. *C. de in lit. jurand.*, cum in dicta circumſtantia, & in aliis antea ponderatis non poſſit dici, quod dolo eos non exhibeant, prout requirit dictus Textus, ſed RR. Actores quatenus prætendunt intereſſe, quod ceſſat penitus ex adductis cogantur evidenter, & non præſumptivè probare illorum exiſtentiam de præſenti penes dictos reos conventos tertios hæredes, alias non ſunt audiendi,
64 ut in fortioribus concludit *Rot. cor. Seraphin. dec.*692. *n.*5., *& cor. Ludoviſ. dec.* 199. *num.* 1, 2. *&* 3.

Quæ tamen dicta fuerunt ex abundanti, quia jam fuit demonſtratum non fuiſſe, nec eſſe locum ulli redditioni rationis poſt tam longeuum temporis curſum, tum ex præſcriptione, tum, ex aliis præſumptionibus deſuper allatis, & ea ſublata ceſſat actio quoque ad exhibendum, tamquam conſequtiva actionis principalis *Seraphin. d. dec.*692. *n.* 1. *&* 2.

Non relevat tandem objectum excitatam ab initio, & poſtea dimiſſum, ac reaſſumptum, quod perperam per reos conventos retineantur bona ſaltem Franciſci, & Janotii fratruum Petri Philippi in ſolutum adjudicata pro concurrenti rata crediti dotalis cum dd. fratres in Apocha matrimoniali promiſerint tantum de ſe obligando pro reſtitutione dotis in ſumma ſcutorum quinque mille in actu, quo Petrus Philippus reciperet ſcuta decem mille dotalia a tutore uxoris, undè ſequuta poſtmodum ſolutione dotis in manibus Petri Philippi viri abſque fratrum interventu, & abſque alia eorum obligatione non poterant in caſu reſtitutionis dotium conveniri, ex quo contractus
65 reſpectu ipſorum non erat perfectus *Andreol. cont.* 112. *n.* 1. 2. *&* 3., nam promiſſio de faciendo non eſt factum, nec promiſſio de donando donatio, nec de ſe obligando obligatio, *Olea de Ceſſ. Jur. quæſt.* 6. *n.*33. *& ſeqq.* maximè quia cum negocium pertineret ad Petrum Philippum tantum, Franciſcus, & Janotius non poterant conſiderari, niſi uti fidejuſſores, & eorum promiſſio cenſeri ſolum promiſſio de fidejubendo, quæ abſolutè non eſt fidejuſſio *Hening. de fidejuſſor. cap.*3. *n.*10. *& ſeqq.*

Quando quidem ex apocę contextu apparet partes in omnibus fuiſſe concordes, & dicti Fratres ſe ſubſcripſerunt per verba de pręſenti, *mi obligo, e prometto a quanto di ſopra &c.* quo caſu dicitur Contractus
66 ſatis perfectus *Andreol. ibidem n.*11. *& ſeqq.* ſignanter quando promiſſio de ſe obligando, ut hic dependet à ſolo facto, & voluntate Contrahentium, abſque mixtura alterius tertii abſentis, & in actu non intervenientis, nam tunc reſolvitur in obligationem de pręſenti ex Doctrina
67 *Joannis Andreæ in Addit. ad Speculator. in rubr. de obligat. & ſolut.*, quam ſequuntur *Boer. dec.* 143. *& cum pluribus Merlin. contr.*4. *Centur.* 1. *num.* 21. ubi ex Caſtillo vocat opinionem veriſſimam, & tenendam omninò, nec non aliis exuberantet allegatis *Anſald. de Commerc. & Mercat. diſc.*53. *n.*8. *&* 9. *Rot. in Senogallien. pecuniaria Lunæ* 20. *Februarii* 1696. *cor. Priolo*, ubi dicit eſſe exploratum quando cauſa propter quam facta fuit promiſſio habuit effectum prout habuit in præſenti caſu in quo promiſſio fuit facta ex cauſa Matrimonii Petri Philipii, & dotis ipſi ſolvendæ, & utraque cauſa optatum ſortita fuit effectum quo ſtante iſta videtur eſſe quæſtio de nomine non de ſubſtantia obligationis, ut bene advertit *d. dec. cor. Priolo*.

Potiſſimè quia promiſſio continet cer-
68 tam ſummam ſcutorum quinque mille *Cancer. var. reſol. par.*3. *cap.*7. *n.*25. *& poſt Manticam Surdum &, Gratian. Manſ. conſult.* 447. *n.*3. *ubi de communi*.

Nec dicta promiſſio videtur cenſenda, ut ex adverſo contenditur de fidejubendo ſaltem reſpectu mulieris, quæ non convenit, ut accederet pro viro, & ejus obligationi, quod eſt proprium conſtitutivum fidejuſſoris *Mantic. de tacit. lib.* 16. *tit.* 1. *n.* 1. *verſic. Sed propriè & n.*9., ſed nulla facta mentione fidejuſſionis convenit ſimpliciter de obligatione per eos facienda in ſimul, & una cum viro, & ſic tamquam correos debendi principaliter obli-

obligatos, quid quid respectu Petri Phi-
69 lippi sint ad instar fidejussoris *de Luc. de dot. disc.19. n.4. Bors. de dot. cap.9. n.110. vers. secundo prafati DD. probant*, quamvis negocium pertineret ad virum dumtaxat, & pecunia dotalis ad eos non esset
70 perventura *Thesaur. dec.191. n.1.& 3. vers. si verò nihil ad eos pervenit Card. de Luc. de credit. discurs.95. num.2. & n.9.*, quod tamen de consensu eorundem fratrum contigisse matrimonialis apocæ tenor recte perlustratus demonstrat, juxta ea, quæ D. Dio ti Salvus Neronus inter Patrios Advocatus nemini secundus docte in formans pro reis conventis allegavit in consultatione impressa *incipien. perpenso tenore versic. quod autem fratres consenserint*, *& versic. seq.*, quæ Dominis placuerunt.

Verum admisso etiam, quod versaremur in promissione de fidejubendo idem esset judicandum.

Vel quia semper talis promissor tenetur saltem ad id, quod interest fidejussionem præstitã non fuisse, quod in effectu in
71 occurrenti specie, est idem, ac si fidejussisset *Fab. in Cod. lib.4. tit. 28. definit.36.*, ubi ita Senatum Sabaudiæ resolvisse testatur, *Merlin. Pignatell. d. cap.4. n.15.*, ubi quod promittens habetur, ac si fidejussisset, signanter in eo, in quo principalis non est solvendo, quodque hanc sententiã uti æquiorẽ sequutus est *Vincent. de Franch. dec.564.*, quodque ita judicatum *per Sac. cons. refert idem de Franch.*, pro quo confert regula undequaque recepta, quod in promissione de faciendo succe-
72 dit obligatio ad interesse *Ansald. d. discurs. 53. n.3.*

Vel quia cum Petrus Philippus principalis remanserit usque ab initio obligatus quoad substantiam, dilata ad tempus solutæ dotis in authentica forma explicatione ejus obligationis, quam in actu prædicto pinguius etiam adimplevit, cumque mulier ejus creditrix ex utroque documento haberet obligata ejus bona, & posset cedere jus hypothecæ ad favorem dictorum fratrum pro illorum indemnitate, promissio de fidejubendo cessante tunc ratione, in qua fundatur contraria opinio, reputatur fidejussio, ut eam limitando comprobat, *Merend. contr. Jur.*
73 *lib.24. cap.14. n.4.*, quem refert, & sequitur *Carol. Anton. de Luc. ad Franch. d. dec. 564. n.1. & 2.*

Vel demum quia dicta mulier, & ejus tutor in tantum contraxerunt, & susceperunt onus solvendæ dotis tam egregiæ scutorum decem mille, in quantum assecuraretur ejus restitutio per dd. fratres pro scutis quinque mille, & per Baptistam Patruum pro aliis quinque mille, alias non contraxissent, quo casu pro-
74 missio de futuro, egrediendo simplicis pactionis naturam, transit in Contractum perfectum, & correspectivum, & obtinet omnimodam firmitatem de præsenti Argumento *leg. Dominus 53. ff. de cond. Instit. & leg. cum fundus 31. §. Servum ff. si cert. petat. Merlin. Pignatell. d. contr.4. n.18. & Scopp. ibi in addit. n.5. & cum Peregrin. Amat.*, ac aliis concludit *Rocc. respons. 67. lib.1. n.6.7. & 8.*, ubi quod maximè procedit sequta solutione dotis.

Et in omnem eventum, qualiscumque fuerit dicta promissio, & obligatio pro tollenda omni amaritudine, sat est dicere, quod emanavit favore dotis, quo casu indubitatum est, ac speciale promissionem de se obligando haberi pro obli-
75 gatione jam perfecta, & verba futuri temporis resolvi in præsens, ut in puncto constitutionis dotis tradit *Mart. Medic. examinat. 5. numer. 23. Andreol. controver. 212. numer. 15. Surd. consil. 457. num.40. lib.4. Depont. cons.20. n.14.*, *& seqq. lib.1. Staiban. Junior. resol.67. n.32.*, *& seqq.*, *& in addit. n.96. Card. de Luc. de Dot. dec.731. n.4. Rot. dec.58. n.2., & seqq. par.6. rec. coram Rembold. dec.350. n.26. & seqq. coram Dunozet Junior dec.894. n.6; & seqq.*, *& dec.364. per tot. par.14.* cum aliis plurimis apud eos videndis, & in individuo promissionis, ut hic, de se obligando in futurum pro restitutione Dotis de communi opinione, *Gabriel. conf.18. n.11 lib.1. Gratian. disc.964. n.2. Cyriac. contr. 429. n.2. in fin. Mart. Med. in addit. ad. examinat.5. n.7. Staiban. jun. resolut.67. n.42. Boss. de Dot. cap.2. n.19. uti alias recenset Rot. cor. Buratt. dec.719. n.6.*, ubi binas alias allegat decisiones, & dicitur quod est opinio communiter recepta.

Nec applicatur Doctrina ex adverso objectata *Card. de Luc. disc.86. n.2. de Dot.*, ibi enim agebatur de fratre, qui se se quidem obligaverat pro restitutione Dotium,

fed eodem contextu ad fui cautionem expresſè convenerat, ut Dos utrique folveretur, Marito nempè, ac eidem fratri, qui proindè eum hoc præſuppoſito obligationem ſuſcepiſſe dicendus erat in ſenſu memorati ſcribentis, & ſic ſoluta Dote viro tantum, ceſſare ejus obligationem, & tamen contra eum jam fuerat judicatum, licet minus probabiliter ob dictam expreſſam conventionem, ut opinatur Author; verùm in caſu præſenti dicti fratres ex eorum liberalitate nullo jure cogente, ut in ſimili ait *Theſaur. dec.19.n.1.*, una cum viro ſe obſtrinxerunt ad obligationem reſtitutionis in actu recipiendæ Dotis per ipſummet virum nullo adjecto pacto, nec de dote ſibi quoque ſolvenda, nec de alia cautione ſibi per Petrum Philippum præſtanda, & ſic fruſtra allegatur in his omninò diſparibus circumſtantiis objectatus *diſc. Card. de. Luc.*, & è contra benè, & punctualiter caſum præſentem determinant authoritates deſuper adductæ, nimirum quod cum in actu ſolutionis attento tenore Apocæ nil remaneret agendum pro cautione dictorũ fratrum, illorum promiſſio de ſe obligando fuit uſque à primordio vera, & perfecta obligatio, quæ parit actionem, & quidem indubitanter in caſu dotium.

Quæ licet de ſe firma, multo fortius procednt ſi conſiderentur inſuper fulcita quoad Franciſcum laudo lato inter ipſum, & creditores Dotis cum ejus condemnatione in vim dictæ Apocæ, & obligationis in ea ſuſceptæ ad relaxandum eiſdem bona modo controverſa, & cum ſubſequuta ejuſdem Franciſci emologatione, & acceptatione, qua declaravit mentem ſe ſe perfectè obligandi uſque ab initio in dicta Apoca *Rot. dec.233.n.9.par.17. & coram Mantic. dec.18. n.2. poſt Bald. conſ.45.lib.3.relat. per Becc. conſ.101.n.94.* ubi ait quod poſterius factum declarat prius actum, & quo ad Janoctium perpenduntur munita authoritate rei judicatę in graduatoria emanata ſuper ejus Patrimonio, contradicentibus cæteris creditoribus, & ſignanter RR. adverſariis, contra quos proindè facit jus irretractabile, & pro veritate habetur excluſa qualibet
76 exceptione *Barboſ. Axiom.200. n.1. & 4. Altograd. conſ. 21. n.24. lib.1 Penn. dec.837. n.6. Buratt. dec.26. n.4.*, & licet prolata in foro ſæculari, debet omninò admitti, & attendi a Judice Eccleſiaſtico ad *Text. in cap. fin. de except. in ſext.* ibi *ſimiliter Eccleſiaſtici Judices. ſi coram ipſis excipiatur de re per ſecularem Judicem judicata exceptionem ipſam admittant*.

Quinimmò cum RR. actores dictæ rei judicatæ in concurſu cum ipſis prolatæ fuerint conſcii, & ſilverint per ſpatium quinquaginta annorum, & ultra, & rei conventi, ac eorum Authores bona modo pulſata poſt dictam rem judicatã pacificè poſſederint, intelligitur præſcripta, & extincta pænitus Hypotheca, ex qua petunt immitti, quæ ſpatio decem annorum inter præſentes, & viginti inter
77 abſentes, concurrente hujuſmodi ſcientia perimitur, & præſcribitur, ut in puncto Hypothecæ Cenſualis reſolvit *Rot. dec.25. ad n.1. per tot.9. par.19. rec.*, ubi concordantes, & noviſſimè in *Romana immiſſionis Luna 1. Junii.1701. coram Molines*, quæ loquitur in terminis tertii, qui poſſeſſionem adeptus fuerat mediante adjudicatione facta in concurſu, ceſſante autem Hypotheca, ceſſat etiam Salvianum modo intentatum contra dicta bona, ut utraque deciſione, & alibi paſſim.

Et ita utraque.

Alexander Bellutius Aſſ., & Relator

Sebaſtianus Marinus R.Aud. & Jud.

Viſo motivo RR. Actores Sententiæ juxta illud latæ acquieverunt.

SUMMARIUM.

1 *Manutentio debetur poſſidenti de tempore mota litis, vel ante.*

2 *Debitor transferendo bona non poteſt prajudicare creditori anteriori, in quem poſſeſſionem antecedenter tranſtulerat.*

3 *Clauſula conſtituti in Contractu cenſus, licet non operetur, niſi in caſu non ſecutæ ſolutionis, tamen adveniente dicto caſu retrotrahitur ad initium Contractus, etiam in prajudicium tertii, qui medio tempore jus acquiſivit.*

4 *Ratio eſt, quia talis conditio non eſt poteſtativa, ſed mixta, cauſalis ſcilicet reſpectu creditoris.*

Ci-

5 *Citationis defectus est insanabilis.*
6 *Mandatum de associando non potest denegari habenti clausulam constituti.*
7 *Et conceditur absque partis citatione.*
8 *Et tam contra debitorem, quàm contra tertium habentem causam à debitore.*

ARGUMENTUM.

Clausula constituti in Contractu census, licet non operetur, nisi in casu non secutae solutionis, tamen adveniente dicto casu retrotrahitur ad initium Contractus, etiam in praejudicium tertii, qui medio tempore jus acquisivit.

DECISIO CCCXXIX.

FUIT per DD. confirmata sententia D. Judicis Primarum instantiarum confirmantis praeceptum summarissimi possessorii factum ad instantiam D. Caesaris Lucchesini contra DD. fratres de Chelis.

Stante quod dictus D. Caesar docuerit tempore transmissi praecepti possidere bona, de quibus agitur, ne dum per Instrumentum clausula constituti munitum emptionis census ipsi venditi à Laurentio, ac Bernardino de Sartis eorumque dominis; sed etiam per actualem apprehensionem possessionis, factam de iisdem bonis *sub die* 26. *Decembris* 1652., mediante persona ejus Procuratoris, vigore praecepti de associando, obtenti à praefato D. Judice, & quod in dicta possessione mediante persona conductoris, cui dicta bona locavit, pacificè, & quietè continuaverit, ne dum per quadraginta dies, sed etiam per octo menses, & ultrà, juxtà dispositionem *cap. Rotae* 59. *versic. cum hac declaratione*, cum quo etiam jus civile concordat
1 *Plot. in l. si quando C. unde vi* §.3. *num.*30. *Menoch. de retinen. remed. ultimo n.*1836. *Lepid. dec.*3. *versic.*1.

Nec relevat possessio, quam DD. de Chelis praetendebant acquisivisse per quatuor annos antea, mediantibus Instrumentis emptionis, & locationis, confectis de Anno 1649. & 1651. sub rogitu D. Laurentii Pieri, & Nicolai Parensi, in quibus illi de Sartis eisdem vendiderunt omnia bona per eos acquisita, inter quae dicebatur esse controversa, & illa postmodum recognoverunt in locationem ab ipsis de Chellis emptoribus.

Quoniam cum ipsi met de Sartis usque de Anno 1645. bona in praecepto descripta censui, & speciali hypothecae in favorem D. Lucchesini supposuerint, & illa vice, & nomine ipsius in posterum tenere, & possidere constituerint, ut clare legitur ex Instrumento census, omnis alienatio per eos indè facta, non potuit afferre minimum praejudicium D. Lucchesino, & jus aliquod tribuere DD. de Che-
2 lis *Mauson. de caus. execut. ampliat.*6. *n.*88. *Rota cor. Gregor. dec.*362. *n.* 2. *& dec.*435. *n.*5. *Post. de manut. observat.*20. *n.*4. *Menoch. cons.*362. *n.*2. *Thomat. dec.*13. *n.* 3.

Nec etiam relevat, clausulae constituti in praesenti casu ex natura contractus census, tacitam inesse conditionem, eamdemque clausulam tanquàm conditionalē ab initio nihil operari, sed transferre possessionem, seù facultatem illam apprehendi tantummodò in casu cessationis, & non solutionis, & per consequens non transtulisse possessionem in D. Lucchesinum, nisi à die purificatae conditionis, & DD. de Chelis esse praeferendos uti anteriores, stante quod acquisiverint possessionem ante cessationem solutionis.

Quia licet facultas capiendi propria authoritate possessionem, & fructus bonorum censitorum, maneat in suspenso, nec exerceri possit, quo usque censuarius perseverat in annua census solutione; Tamen quandocumquè illa cessaverit, retrotrahitur ad diem obligationis, etiam
3 in praejudicium tertii, qui medio tempore acquisivit, cum cessatio in solutione, non sit conditio potestativa, quae regula-
4 riter non retrotrahitur *Rota dec.*728. *n.*3. *par.*1. *in noviss.*, sed mixta scilicet potestativa respectu debitoris, & omninò casualis respectu creditoris *Mangil. de evi-ction. quaest.*36. *num.*9. *& seq. D. Altograd. cons.*33. *n.*18. *& seqq. Rot. dec.*174. *n.*35. *&* 36. *par.*6. *rec. Mantica de Tacit. lib.*14. *tit.*46. *n.*16. *Salgad. in Labyr. credit. par.*1. *cap.*9. *n.*24.25. *&* 28.

Postmodum non relevat DD. de Chelis per immissionem petitam, & obtentam à D. Lucchesino de Anno 1652. adversus Laurentium debitorem census, privatos non fuisse eorum possessione; quia praedicta immissio, & associatio fuit facta non citatis ipsis DD. de Chelis, qui tunc temporis in actuali possessione dd. bonorum reperiebantur, ipsumquè citationis defe-

ctum

5 ctum nullitatem insanabilem operare *Seraphin. decis.492. n.6. Barz. dec.46. n.16. Zuccar. dec.Luc.67.n.6.& 11.*,ubi quod talis possessio non est manutenibilis, nec nocet prius possidenti.

Quia mandatum de associando non potest denegari habenti clausulam constituti in Instrumento claro, & liquido
6 *Afflict. dec.326. Menoch. de adipisc. poss. remed.5. num.10.*, quod conceditur absque
7 partis citatione *Negusant. de Pignor. in quarta parte principali n.24. Magon. dec. Luc.87. n.15.*, tam contra ipsum censuarium, quam contra quemcumque possessorem, qui ab ipso causam habuerit, etiam quod possessionem adeptus fuerit, antequam ille cessaverit in solutione, ut esse regulare, & indubitatum affirmant
8 *Cartar. dec. Rot. Jan.12. n.7. Galesf. ad formam oblig. Camer. in quæstionibus post processum incidentibus quæst.37. n.41. Cenc. de censib. par.2. quæst.5. n.14. & 16. & novissimè Rot. cor. Bichio dec.16. n 2. & seqq. impres. post Salgad. in Labyr. credit.*

Et ità &c.

Simon de Pretis Auditor, & Sindic.
Cæsar Bonaventura Auditor, & Consultor.
Petrus Viarana Auditor, & Judex.

In actis Ser Alberti Geminiani secundorum 1653.

ADDITIO.

Super conclusione principali, quæ respicit virtutem clausulæ constituti conditionalis, & ejus retrotractionem ad principium contractus, vide dec.97. n.15. & num.16. par.9. tom.1. D. Balducc. in observat. ad cons. Ramon. observat.56. n.63.

SUMMARIUM.

1 *Adjudicatio in solutum potest peti etiam per possidentem ex Salviano.*
2 *Bona fideicommissi possunt alienari pro constituenda, vel restituenda dote descendentibus in subsidium bonorum liberorum.*
3 *Fructus pignoris percepti per creditorem imputantur in sortem.*
4 *Fructus non dicuntur nisi deductis expensis.*
5 *Quartum plus dari solet in adjudicationibus bonorum, & de ratione n.6.*
7 *Limita, quando debitor potest solvere in bonis, nec tenetur id facere in pecunia.*
8 *Interesse lucri cessantis, & damni emergentis quando debeatur, & n.9*
10 *Interesse quando debetur, tunc fructus prius in eorum causam, quam in extinctionem sortis cedunt.*
11 *Expensæ non debentur, quando sententia reformatur.*

ARGUMENTUM.

Licet ex stylo, & consuetudine quartum plus debeatur, quando Creditor in pecunia recipit bona, id tamen limitatur, quando debitor potest solvere in bonis, & præcipuè quando agitur de detractione dotis ex bonis fideicommissi.

Lucana Insoluti

4. Januarii 1671.

DECISIO CCCXXX.

IN Judicio recursus propositi per Benedictum Vezzani filium, & hæredem olim Lucretiæ Scorzini commisimus ad favorem dicti Benedicti æstimatoribus insolutorum preceptum pro scutis 777. exequendum super bonis olim per FranciscumCataldum suppositis fideicommisso de præsenti possessis per Regulum, & cæteros fratres minores de Cataldis filios olim Nicolai Nepotis dicti Francisci testatoris, & in subsidium obligatis pro restitutione dd. scut. 777. solutorum ex causa dotis dicto Balthassari secundo viro, qui decessit improlis, & non solvendo.

Quia de credito, cum hypotheca constabat ex publico Instrumento *dies* 10. *Septembris* 1638.& 31.*Januarii* 1639. *manu D. Christophori Geminiani*, de dominio etenim dicti Balthassaris constabat ex titulo fideicommissi, quod non inficiabantur rei conventi immò in illo se fundabant, undè danda fuit adjudicatio dictorum bonorum, quamvis per prius processum fuerit ad immissionem in Salviano intentato per dictum Benedictum ad tra-
1 dita *per Rot. dec.43. n.5. par.1. divers. Pacific. de Sal. inspect.4. cap.1. n.143. Mangil. de subhast. quæst. 126. n.12. & 13.*, Neque enim dubium est, quin deficientibus bonis liberis alienari possint bona subjecta

fidei-

fideicommisso pro dote constituenda,
2 vel restituenda ad terminos, *Auth. res quæ ubi DD. C. de legat. & fideicomm. Rot. Rom. ad stat. dec.*47. *Cocc. dec.*143. *n.*4. 6. & 7. & *dec.*218. *n.*2.

Verum quia pars dictorum bonorum possessa fuit Jure pignoris pro dicto credito dotali per dictam Lucretiam post mortem viri *a die 6. Octobris* 1656., & etiam de præsenti possidentur per dictum Benedictum, quæ bona potuissent locari pro annua pentione scut.16. ut depofuerunt testes in hoc Judicio examinati, qui fructus spatio annorum 14., & mensium 5. decursorum à die retentionis per totum mensem Februarii anni præteriti constituunt summam scut. 230., & trium quartorum quemadmodum dictus Benedictus aliam partem dictorum bonorum retinuit *a die 9. Januarii* 1670. usque ad præsens, ex quibus per totum mensem Februarii anni 1671. percipi potuerunt scuta 38. & duo quarta, ut probant dicti testes, idcirco nos dictas duas portiones quæ, in totum constituunt summam scutorum 269. detrahi mandavimus ex credito principali dictorum scut.777. per regulam quod fructus pignoris percepti per creditorem imputantur in fortem *l.*2. *C. de*
3 *pignor. Merlin. de pignor. lib.*5. *quæst.*45. *per tot. Fontanell. dec.*99. *n.*15. & *seqq.*

Quoniam verò ex dictis testium super interrogatoriis datis per dictum Benedictum constat solvi quotannis gabellam pro pensionibus domorum, & fieri itendidem expensas pro reparatione earumdem domorum, ideo has expensas, si, & quatenus liquidabuntur ante executionem sententiæ deduci jussimus ex dictis scutis 269., quia fructus non dicun-
4 tur nisi deductis expensis, ut in puncto *Merlin. d. quæst.*45. *n.*27.

Cœterum extimum fieri præcepimus ad justam estimationem veri crediti absque quarto pluris, quod fuerat petitum,
5 & alias de consuetudine solet dari in adjudicationibus bonorum, quia rei conventi, qui post mortem patris successerunt in fideicommisso, cum onere restituendi aliis successivè vocatis, non tenentur restituere dictam dotem in pecunia, sed possunt cogere hæredes uxoris creditricis accipere tot bona fideicommissi insolutum ad juxtam extimationem, ideoque non debet quartum pluris, quod ipsi creditori datur dumtaxat in compensationem damni, quod sensit accipiens bona pro pecunia in casibus, in quibus invitus non potest cogi accipere aliud pro alio per ea, quæ
6 individualiter scripsit *Mangil. de subhart. quæst.*196. *n.*45.10.12. & *per tot.* licet contrarium definiat, & sic tertium pluris deberi velit, quando testator prius dotes recepit, & pro illius restitutione bona sua hypothecavit, & deinde instituit fideicommissum, quia tunc militat diversa ratio, ut ibi per eum.

Reservavimus actori sua jura talia, qualia pro fructibus dotalibus, quia in processu non fuerunt probata requisita necessaria sinè quibus non licet exigere dictos fructus, & possit mulier illos prætendere, & in sortem non imputare, pro eo quod in alio judicio probaret sua interesse sibi moram factam fuisse in restitutione dictæ dotis ratione lucri ces-
7 santis, vel damni emergentis *Merlin. de pignor. lib.*5. *quæst.*45. *n.*81. *Thes. quæst.*43. *n.*3. quamquam enim admittatur compensatio de fructibus perceptis à pignore per creditorem cum prætenso interesse super capitali, nisi prius justificetur interesse
8 deberi *Franc. Manc. dec.*167. *n.*2., tamen ubi creditori debetur interesse conventi, vel officio Judicis, tunc in interesse non in sortem imputantur fructus *l. cum debitor*
9 *ff. in quibus caus. pign. tac. contrahac. Larat. consf.*72. *n.*12.

Absolvimus partes ab expensis, quia licet sententia nostra non sit in totum conformis sententiæ Domini Judicis à quo, ista tamen fuit reformata quoad caput expensarum Gabellæ, & refectionis, quæ in dicta prima sententia fuerunt omissæ, & hæc reformatio satis est ad hoc, ut expensæ Judicii invicem compesentur
10 *Lepid. dec.*51 *in fine Zuccar. dec.*26. *n.*76. & 77.

Et ita &c.

SUMMARIUM.

1 *Datia solvenda est in omnibus casibus, præter quam in specialiter à statuto exceptis.*

2 *Appellatio reducit ad primum statum causam, in quo erat in judicio præcedentis instantia.*

Ca-

3 *Casus excepti firmant regulam in casibus non exceptus.*
4 *Superfluitas non admittitur in statutis.*
5 *Ex diversis non fit illatio.*
6 *Mutatio juris inducitur, data quacumque variatione facti.*
7 *Observantia inducta dici non potest, quando ità non fuit in contradictorio judicatam.*
8 *Observantia excluditur ex unico actu difformi.*
9 *Datia debet solvi in novo Judicio, licet pro eadem re, moto in Curia diversa, & n. 10.*
11 *Verba universalia comprehendunt omnes casus, præter specialiter exceptos.*

ARGUMENTUM.

Agitur in hac decisione de Datia solvenda pro certa summa, quando agitur de captura extracta, ob fugæ suspicionem, ad intellectum, & interpetrationem statuti *in cap.* 23. *lib.* 1.

Deduc me Domine in Tua Justitia.

LUCEN. DATIÆ.

Mercurii 13. *Novembris* 1675.

DECISIO CCCXXXI.

INstituit alias D. Marcus Antonius Lommori Judicium pro consecutione lib. 364. coram Domino Consultore Judice in Causis Grasciæ adversus Joannem Paulum Lencioni, debitamque ibi solvit Datiam ad rationem denariorum sex pro qualibet libra; sed pendente Judicio supervenit D. Marco Antonio suspicio fugæ ipsius Lencioni, undè facta prius renunciatione dicto Judicio incepto, comparuit coram D. Judice Ordinario, & juravit supectum de fuga ipsum Lencioni juxtà dispositionem *cap* 125. *lib.* 1. *statut.*, & instetit pro mandato suspicionis fugæ ad effectum carcerandi Lencionum pro dictis libris 364. nulla soluta Datia, sed simpliciter soluto Datio pro personali captura ipsius lencioni, qui captus præstita fidejussione de stando juri, & judicatum solvendo, remansit excarceratus, & successivè per D. Lommori prosecuto Judicio pro justificatione crediti ex partitis librorum orientis, & pro suspicione, ac detetioratione post contractum demonstrandis, juxtà statutariam dispositionem, instetit relaxari executionem personalem, tam contrà principalem debitorem, quam contrà Paulinum mei fidejussorem pro dicta summa libr. 364., & favorabilem obtinuit sententiam à primo Judice, qui validam declaravit capturam, & tam contrà principalem, quam contrà fidejussorem personalem relaxavit executionem pro dicta summa; sed ad Rotam devoluto negocio, dum per Dominos meos inclinabatur pro confirmatione sententiæ, ex quo sufficienter viderentur justificata requisita suspicionis fugæ, supervenit difficultas circà validitatem processus respectu Datiæ, quam fuisse solvendam ad rationem denariorum sex pro qualibet libra, nec satis fuisse Datii solutionem, prætensum fuit à Paulino fidejussore, & ab informantibus pro eo; Undè super hac tantum inspectione restricta difficultate, sæpius auditis informationibus Advocatorum, & per nos captis etiam extrajudicialibus informationibus, Dominus Consultor, & ego fuimus in voto solvendam fuisse Datiam, nec satis fuisse solutionem solius Datii, ideò ex tali defectu nullum declaravimus processum, reservatis tamen juribus D. Lommori pro asserto credito, Dominus verò Judex Viduarum pro confirmatione primæ sententiæ judicavit.

Ad pronunciandum pro nullitate processus ex defectu Datiæ nos impulit consideratio, quod *in cap.* 23. *lib.* 1. generaliter disponitur, quod solvenda sit Datia ad rationẽ denariorũ sex pro qualibet libra., quotiescumque facta fuerit petitio judicialis pro aliqua certa summa, & positis ibi viginti exceptionibus, in omni alio casu, qui dici, seù excogitari posset, jubetur à statuentibus solvi Datiam, undè cum petitio certæ summæ in Judicio suspicionis fugæ non reperiatur inter casus exceptos, intrat conclusio, quod, & pro tali petitione sit solvenda Datia, ut in ter-
1 minis advertit *Rota nostra de Anno* 1653. *in causa suspicionis fugæ inter Comitem Rossettum, & D. Lucchesinium* §. *Nam primo ex actis D. Jacobi Motroni, & latius in alia Lucen. suspicionis fugæ* 16. *Septembris* 1665. *sub* §. *Non obstat coram D. meo Brancaleone.*

Neque relevat, quod prædictæ duæ decisiones loquantur in Datia in gradu

appel-

appellationis solvendi, firmantes esse solvendam pro certa summa in sententia Judicis Ordinarii contenta ad rationem denariorum duodecim pro qualibet libra, licet non fuisset soluta, nec debuisset solvi in primo Judicio; Quoniam si admittimus solvendam esse Datiam pro certa summa in appellationibus à sententia suspicionis fugæ, pro ut ab informantibus pro D. Marco Antonio non controvertebatur, non potuimus intelligere quomodo non debeat solvi etiam pro summa certa in primo Judicio suspicionis fugæ deducta, quando casus non est inter exceptos à statuto, dum in eo expressè disponitur *in c.* 13. *lib.* 5., quod in appellationibus idem servetur circà Datias, quod dispositum reperitur *in c.* 23. *lib.* 1. respectu primarum instantiarum, addito dumtaxat quod in appellatione duplum solvatur illius, quod solutum fuit in prima instantia, ut colligitur ex verbis finalibus *d.cap.* 13. *lib.* 5. *stat.* & notavit *Rota nostra in Lucana Datiæ* 8. *Septembris* 1665. §. *In causa vero appellationum coram D. Armenzano*, & jure merito, quia appellatio reducit causam ad pristinum statum in quo erat post litis contestationem antè latam sen-
2 tentiam, ut notat *Jas. in l. ita demum n.*6. *C. de procur. Marant. de ord. judic. par.*4. *distinct.*6. *n.*16. *Scacc. de appellat. par.*3. *n.*84. & causa appellationis eadem esse cum causa prima, & principali dicitur, ut benè advertit *D. Mans. cons.*40. *n.*7. *lib.* 1.

Nec officit, quod pro obtinendis Capturis personalibus nulla sit solvenda Datia, sed Datii satis sit solutio, pro ut solutum fuit in casu nostro, quia in hoc Judicio consideravimus capturam personalem fuisse præordinatam ad firmandam debitoris personam, nè fugam arriperet principaliter, & successivè ut D. Marcus Antonius obtineret sui crediti satisfactionē, undè Datium fuit quidem solvendum pro licentia capiendi personam, & pro sola signatione capturę, ut disponitur in decretis Excellentissimi Senatus 1557. *sub die* 10. *Augusti*: ibi *chi vorrà far segnare alcuna cattura debba pagare &c.* sed post capturam personæ quando creditor petit satisfieri à carcerato de certa summa, pro qua circumscripta captura teneretur ad solutionem Datiæ, prout non poterat controverti in casu nostro, dum pro ipso credito fuerat soluta corā Domino Consultore, tunc non cognoscitur quare non debeat solvi Datia pro summa petita ad formam *cap.*23. *lib.*1. *Statut.*

Nec minus relevat, quod captura videatur inseparabilis à consecutione crediti, ut assertum videtur in dictis decisionibus annorum 1653. & 1665. suprà relatis, quià hoc non subsistit in facto, nam si post capturam ageretur tantummodò de viribus capturæ ad effectum firmandi, seù restituendi debitorem ad carceres, forsan dici posset, quod sufficeret Datium, dum potest esse quod subsistat creditum, & invalida sit captura, non probatis aliis requisitis suspicionis fugæ, seù quod sit validum creditum, nec petatur satisfactio ex captura, uti si ageretur de debito conditionali, & pro assecuratione personæ, ut caveret de solvendo adveniente tempore, & in similibus casibus; sed quando ultra assecurationem personæ petitur etiam satisfactio pro certa summa, & fidejussio non est simpliciter de repręsentando personam in carceribus, pro ut præstanda esset de Jure, ut de veriori testatur *Scannarol. de visit. carcerat. lib.*3. §.8. *cap.*4. *sub n.*13., sed etiam de solvendo, tunc sicut excedit terminos puræ assecurationis, pro qua solutum fuit Datium, ita pro petita satisfactione, uti re separata ab assecuratione solvi debet Datia, alias nimis faciliter deluderetur Publicum Ærarium, si cum tenui Datio, mediante captura ex suspicione fugæ, non tenerentur creditores subirè onus Datiæ, quæ in magna quantitate deberi posset.

Ita pariter non officit, quod principaliter fuerit factum Judicium super validitate, seù invaliditate Capturæ, & quando disputatur de viribus Capturæ, nulla sit solvenda Datia, ut *in d. cap.*23. §.2. *lib.* 1. *Statutorum*, quià (omisso quod in appellationibus etiam de viribus capturæ disputatur, & tamen solvendam esse Datiam, probant suprà relatæ Decisiones) talis dispositio potius egregiè comprobat debitam fuisse solutionem Datiæ in casu nostro, quia verissimum fatemur, quod in hoc Judicio cognitum fuerit de viribus capturæ, sed non pro sola captura, sed etiam pro satisfactione crediti deducti; Unde quando disputatur de viribus capturæ secum ferentis satisfactionem cre-

diti tunc non solvitur Datia, quando captura processit ex publico Instrumento, vel ex Sententia, seù laudo in Judicatum transactis, ut sunt præcisa verba ipsius statuti, in quibus casibus pro obtinenda satisfactione non requirebatur solutio datiæ, licet semper solvatur pro captura Datium; sed cum talis Statutaria dispositio per modum exceptionis ibi fuerit apposita, consequenter elicitur, quod si agatur de viribus capturæ secumferentis satisfactionem crediti non orientis ex publico Instrumento, nec ex sententiis, seù laudis in judicatum transactis, & pro quo finè captura solvenda esset Datia pro obtinenda satisfactione, tunc solvenda sit Datia, alias frustratoria esset modificatio statuti jubentis non debere solvi Datiam quando agitur de viribus capturæ concessæ, vigore publici Instrumenti, vel sententiæ, seù laudi in judicatum transacti, si non esset solvenda, dum disputatur de viribus cujuscumque capturæ etiam extrà casus expressos concessæ contra regulas juris notissimas, quod casus excepti firmant regulam in aliis omnibus
3 non exceptis, vulgata *l. quæsitum* §. *Denique ff. de fund. instr. Gregor. XV. dec.* 257. *n.*4. *Zuccar. dec. Lucens.* 16. *n.*9. *Magon. dec.* 100.*n.*22., cum aliis latè *per Rot. nostram in Lucen. cautionis de non offendendo* 3. *&* 28. *Februarii* 1674. §. *Huic cor. me*, junctis prçsertim verbis statuti jubentis solvendâ esse Datiam, præter casus ibi exceptos in quocumque alio casu, *qui dici, seù excogitari potest*: Undè cum certè nequeat dici, quod casus noster sit de exceptis ob tam effrenatum modum loquendi Statuentium ex aliqua interpretatione nequit extendi exceptio ad casum nostrum, sed remanere debet sub generali regula de solutione Datiæ loquente, & ut diximus, si ad hunc casum extendenda esset limitatio, frustrà expressissent statuentes, & se restrinxissent ad capturam ex Instrumentis, sententiis, seù laudis, quod ta-
4 men non est admittendum in statutis, ut notat *Conciol. allegat.* 36. *n.*7.8. *Rot. dec.* 253. *n.*81. *par.*7. *rec.* cum aliis *per Rot. nostram in Lucen. Rejectionis recursus* 26. *Novembris* 1673. §. *Quod si aliter cor. Domino meo Brancaleone*.

Et ex his apertè liquet non subsistere propositionem, quod pro personalibus capturis, solius Datii satis sit solutio, quià quotiescumque personalis captura secum fert satisfactionem creditoris pro certa summa de sui natura solutionem Datiæ requirente, ultrà Datii solutionem, requiritur etiam solutio Datiæ, dum Datium solvitur prò licentia capiendi personam, Datia pro satisfactione creditoris pecuniaria, & quamvis non appareat praticatum, quod in exceptionibus capturarum etiam pro certis summis ad satisfactionem creditoris solvatur Datia, sed solum Datium, hoc procedit, quia, excepto casu suspicionis fugæ, non conceditur captura personalis, nisi vigore publici instrumenti, pro cujus credito consequendo nulla est solvenda Datia, ut disponitur in ipso statuto *lib.*1. *cap.*23., vel vigore sententiæ, seù laudi in judicatum transacti, pro quibus cum in principio causarum fuerit soluta Datia, pro executione nulla est iterum solvenda Datia, ut pariter dicitur *in d. cap.*23., & in similibus casibus, quod multoties etiam accidit in suspicione fugæ, dum sepè creditum pro cedit ex Instrumento, vel sententia, vel laudo, ut suprà, vel ex alia causa de sui natura non requirente solutionem Datiæ; sed quando creditum ex se requirit solutionem Datiæ, uti non procedens ex Instrumento, sententia, vel laudo, vel ex alia causa immuni à Datia pro ut in casu nostro, tunc non intrat regula, quod pro extractione capturæ non solvatur Datia, licet secum ferat satisfactionem
5 creditoris, ex diversis enim non fit illatio vulgata *l. Papinianus exuli ff. de minor. quam observavit Rot. nostra in d. Lucen. suspicionis fugæ* 16. *Septembris* 1665. §. *Dum autem cor. D. meo Brancaleone*, & data
6 quacumque mutatione facti etiam minima, Juris quoque mutatio inducitur teste *Redenasch. conf.*95. *sub n.*1.

Non officiunt multa exempla, quæ circumferuntur, in quibus in extractis capturis ex suspicionibus fugæ ad effectum etiam satisfactionis pro certis summis nulla fuerit soluta Datia, sed simpliciter Datium, quia omisso, quod in multis ex dictis casibus observatum fuit credita pro quibus elevata fuerunt mandata suspicionis fugæ originem habuisse à publicis Instrumentis, vel a sententiis, & ab aliis causis, pro quibus non fuisset aliqua sol-

ven-

venda Datia, attamen admisso etiam, quod aliquando fuerint extractæ suspiciones fugæ pro creditis datiæ subjectis cum sola Datii solutione, ex iis tamen casibus induci nequit aliqua observantia, cum ità non appareat declaratum in contradictorio Judicio *Jas. in l. de quibus n.51.ff. de l. Buccafer. cons.9.n.27. cum aliis apud Gratian. disc.79. n.4.& seqq.*, nec minus induci potest observantia interpretrativa, dum ostenduntur alii casus in quibus ultrà Datium soluta etiam fuit Datia pro summa petita, ut in casu Bellosi cum Boldrinis, & in aliis ostendendis, undè stante actuum difformitate nullum potest constitui fundamentum super prædictis actibus ad inducendam observantiam, ut sæpius
7 dixit Rota, signanter in *dec.112.n.5.par.2. & dec.24.n.14.& decis.260. n.2. par.13. rec.* ubi dicitur excludi observantiam ex
8 unico actu difformi sequitur *Merlin. dec. 99. n.5.6.& dec.532. n.22. Bich.decis.291. n.46.*,& alii passim.

Pro hisce omnibus effugiendis recursum habuit Dominus Marcus Antonius ad Datiam integrè solutam in Judicio moto coram Domino Consultore pro eadem causa, asserens sufficere unicam Datiam pro consecutione ipsius crediti quasi quod statuentes providere volverint, quod pro unica summa solvatur unica tantum Datia, ut pluries dicitur in ipso *cap.23. lib.1.* statutorum, sed inutilem credidimus hanc responsionem, dum non subsistit in facto, quod semper contentum sit statutum unica datia pro ipsa summa consequenda, quia vidimus, quod si in Curia Mercatorum solvatur Datia pro certa summa, si deindè deferatur illud Tribunal, & reincipiatur Judicium coram Judice Ordinario cum petitione ejusdem Crediti certi, non sufficit prima Datia in Curia Mercatorum soluta, sed altera est solvenda pro novo Judicio incoato, ut latè Rota nostra apud *Cor-*
9 *nazzan. dec.88. n.7. usque ad* 12, ita si ex una actione petatur certum creditum, & solvatur Datia, si indè pro ipso alia intentetur actio, nova est solvenda Datia, ut
10 dictum fuit per *Rotam nostram in Luc. nullitatis sequestri* 11. *Martii* 1665. *coram Domino Armenzano*, ita etiam si actor incipiat Judicium cum debita solutione Datiæ, & indè labi sinat instantiam, si de novo ipsum Judicium incipiat, novam tenetur solvere Datiam, & in aliis casibus de quibus in *d. cap.23. lib.1. §. Decimo*, undè frustrà dicitur, quod statuentes contenti sint unica Datia, etiam si pro ipsa summa plura fiant judicia, & quamvis in certis casibus dispositum reperiatur, quod unica sufficiat Datia, puta si soluta fuerit coram Judice inconpetenti, & incipiatur de novo judicium coram competenti, vel si lata fuerit absolutoria ab observatione judicii ob ineptitudinem actionis, & intrà duos menses reincipiatur judicium validum, ut in *d. cap.23. §. Decimo lib.1.* attamen cum casus noster non reperiatur exceptus, meritò remanere debet sub generali dispositione, cum tam universalibus verbis concepta, ut præter allegatos
11 *Gratian. disc.522. n.33.* & passim DD., & eo magis quia judicium coram Consultore in nulla potuit haberi consideratione cum ei fuerit renunciatum, & inconveniens videtur, quod quis potuerit uti actu renunciato, dum ad actum renunciatum nullus datur regressus ex vulgatis, & præcipuè, cum non fuerit intrà triduum, in quo solvenda est Datia nec minus allegata hujusmodi solutio coram Domino Consultore, ut in *d. cap.23. lib.1.*

Et ita &c. utraque.

Gaspar Mazzonus Syndicus, & Relator.
Ludovicus Gangellus Consultor.

Interposita appellatione fuit hæc decisio confirmata per tertium Judicem.

SUMMARIUM.

1 *Sententia, seù decretum injustum, non privat possessorem sua possessione.*
2 *Judex nulliter, & injustè procedens tamquam privatus procedere dicitur.*
3 *Et spoliare censetur.*
4 *Factum Judicis factum partis reputatur.*
5 *Judex nulliter, & injustè procedens neminem privat sua possessione.*
9 *Manutentio debetur ei, qui possessionem civilem animo retinuit, licet naturali possessione fuerit injustè spoliatus.*
7 *Et ipsi, & non alteri nulliter immisso de necesse dari debet.*

 Pos-

8 *Possessio capta vigore sententia nulla dicitur violenta, vitiosa, & turbativa, & non manutenibilis.*
9 *Manutentio adversus factum Judicis nulliter procedentis eò magis est concedenda, ubi ille, contra quem Judex processit se pro spoliato non habuit.*
10 *Possessor potest se de facto consovere in sua possessione, quando fuit nulliter processum ad apprehensionem possessionis:*
11 *Et eam propria authoritate defendere etiam armata manu.*
12 *Idque agendo possessor non dicitur vim facere, sed vim repellere.*
13 *Colonus, aut similis alieno nomine possidens potest ad declinandum Judicium Dominum nominare non solum in Judicio petitorio, sed etiam in possessorio.*
14 *Debet autem eum nominare ante litem contestatam.*
15 *Et ità nominans absolvendus est, nisi actor probet eum proprio nomine possidere.*
16 *Eo autem id non probante dicitur Judicium extinctum, & est formandus novus libellus, & processus contra Dominum.*
17 *Nominatio Domini impedit litis ingressum, & nominans eximitur à Judicio, quod in nominatum transfunditur.*
18 *Itaut si prosequatur judicium contra nominantem, sententia contra eum lata est nulla, ubi de ratione.*
19 *Colonus nominans denunciare debet Domino nominato, ut compareat.*
20 *Vel Judex ipse id per nuncium Domino notificare.*
21 *Nominatio statim, ac est secuta, lis dicitur ipso jure extincta.*
22 *Nominatio si à Colono, vel Judice Domino non denuncietur nullum ipsi prajudicium infertur.*
23 *Sententia post nominationem lata Domino nominato, & non denunciato non nocet.*
24 *Sicuti nec etiam missio in possessionem contra nominantem obtenta.*
25 *Actor pro cauthela debet facere denunciationem Domino nominato.*
26 *Immò contra Dominum decerni non potest immissio, nisi sit constitutus in contumacia cum replicatis citationibus.*
27 *Actor dicitur in culpa, & nulliter agit, dum judicium dirigit contra Colonos, quos certò scit non esse possessores, nec Dominos.*
28 *Et imputare sibi debet si non processit contra Dominum sibi certò notum.*
29 *Judicis jurisdictio contra nominantem post factam nominationem viget solum quoad absolutionem, non verò quoad condemnationem.*
30 *Et nominans potest semper coram eodem Judice comparere ad ipsam absolutionem obtinendam.*
31 *Nominans licet post nominationem comparens absolvi non petat, tamen vigore nominationis est liberatus, nec quidquam amplius contra eum agi potest.*
32 Bald. in l. 2. n. 9. C. ubi in rem actio *declaratur.*
33 *Nominatio declinatoria non admittitur favore Coloni, ubi ipsemet turbavit, aut spoliavit, & ex facto proprio convenitur, sed tantum instructoria.*
34 *Nominatio non tantum instructoria, sed etiam declinatoria permittitur Colono, qui de mandato Domini turbavit, & solum uti possessor convenitur.*
35 *Nominatio tantum instructoria non autem declinatoria conceditur eis, qui in re jus habent, ut emphyteuta, usufructuarius, & similes.*
36 Bald. in l. 2. n. 16. C. ubi in rem act. Decl.
37 *Actor licet verum Possessorem, & Dominum ignoret, attamen agendo contra Colonum est in culpa, cum Dominum diligenter investigare debeat.*
38 *Nominatio Domini nil aliud operatur, nisi ut Dominus vocetur in judicium, & causam suam defendat.*
39 *Colonus ubi Dominum non nominavit, & Dominus litis scientiam habuit, sententia contra Colonum lata Domino prajudicat, secus verò quando Colonus nominavit.*
40 *Cauthela Angeli sententia excquutionem impedit.*
41 *Et executio si fiat, est nulla, & uti talis venit revocanda.*
42 *Quod procedit etiam in Judicio possessorio manutentionis.*
43 *Executio nulla non privat possessorem sua possessione.*
44 *Actori spectat onus probandi, quod utens cauthela Angeli vera non narraverit.*
45 *Cauthela Angeli non impedit executionem, quando ea utens non possidet, nisi ejus jus sit omninò certum, & incontinenti probatum.*
46 *Si vero utens cauthela possidet, tunc interim abstinetur ab executione, donec ipse tertius justificet cauthelam, qua non justificatu*

cata ad ulteriora in executione proceditur.

47 *Ad justificandam cauthelam satis est summariè, & semiplenè de possessione docere.*

48 *Cauthela utens quando solam possessionem, & quando etiam Dominium justificare debeat.*

49 *Tertius se opponens executioni potest alternative vel possessionem, vel Dominium allegare.*

50 *Probata autem semiplenè possessione dominium penès ipsum tertium præsumitur.*

51 *Tertius veniens post sententiam, ubi habuit scientiam litis, regulariter non admittitur ad impediendam executionem.*

52 *Sententia inter alios lata tertio scienti tunc solum præjudicat, quando tertius causam habet à litigante.*

53 *Sententia inter alios lata tertio non nocet, ejusque executionem impedit, ubi ipse tertius possidet, etiamsi litem agitari non ignoraret.*

54 *Actoris culpa in non citando verum possessorem præponderat culpæ possessoris scientis litem agitari, & sponte non comparentis.*

55 *Tertio possidenti non incumbit petere se admitti ad causam, sed certus de jure suo, litem potest irridere.*

ARGUMENTUM.

Manutentio debetur ei, qui nulliter, & injustè fuit à Judice sua possessione spoliatus. Colonus ubi Dominum nominavit, lis cum Colono dicitur extincta, eaque debet reassumi contrà Dominum, alias prosecuta contra Colonum Domino non citato licet litem non ignoranti non præjudicat. Cauthela Angeli impedit executionem sententiæ, & quomodo, & à quo debeat cauthela justificari. Sententia quando noceat tertio scienti litem agitari.

Die Mart. 7. Aprilis 1699. Exh.

Florentina Manutentionis.

Die 20. Martii 1698. ab Inc.

DECISIO CCCXXXII.

INtentato de Anno 1688. per Dominos fratres de Galluzzis, criminali Judicio turbatæ possessionis, adversus Dominicum Bettini, & Dominicum Marzini Colonos Domini Marchionis, ac Prioris Attilii Incontri, atque ab istis nominato in Judicio eodem Marchione tamquam Domino, ipsoque Domino Marchione ad defensam Colonorum comparente, *sub die 26. Maji 1689.* à Judice Domini Commissarii Volaterrarum, condemnati fuerunt iidem rei conventi, ad desistendum à turbationibus super Prædio controverso, loco dicto *lo Spedalaccio*, illatis.

Appellarunt ab hac sententia Coloni ad Dominos Priores Civitatis Volaterrarum, à quibus remissa Causa ad consilium sapientis, atque in sapientem electo Domino Senatore Viviani, de ejus voto, *sub die 16. Januarii 1690.*, prodiit sententia reorum absolutoria, ac prioris revocatoria, salvis juribus dictis DD. de Galluzzis in possessorio ordinario, vel plenario, ex motivo, quod ab iisdem de Galluzzis probata non fuisset possessio de tempore motæ litis, sed potius ex parte reorum contrarium plenius probatum remaneret, quod scilicet petium Terræ controversum pluribus ab hinc annis fuerit laboratum à laboratoribus prædicti Domini Marchionis, ut constat ex motivo eidem sententiæ annexo *Summ. Domini Marchionis à 12.*

Interposita per Dominos de Galluzzis appellatione ab hujusmodi sententia, ad futurum Commissarium, ac coram eo orto, ac disputato emergenti super admissione, vel non admissione quorundam Testium, ad instantiam Domini Marchionis Incontri tamquam Civis Florentini causa ad Tribunal Dominorum Octo hujus Civitatis avocata fuit, & ab iis commissa Domino Auditori Sabelli ejusdem Magistratus Assessori, comparente pariter eodem Domino Marchione tamquam Colonorum defensore, & post maturam discussionem, *sub die 22. Septembris 1692.* lata fuit sententia pariter reorum absolutoria, ac secundæ confirmatoria, salvis juribus dictis Dominis de Galluzzis agendi civiliter in possessorio Ordinario, aut plenario, vel petitorio, ex eodem motivo, quod in conflictu probationum, prævaleret probatio possessionis ex parte Domini Marchionis, ut ex relatione Domini Auditoris Sabelli *Summ. Domini Marchionis à 17.*

Comparuerunt *sub die 27. Januarii 1692.* Domini de Galluzzis coram Illustriss. Supremo Magistratu, & vigore reservationis jurium in prædictis sententiis absolutoriis contentæ adversus eosdem Colonos Bettini, & Marzini, interdictum re-

retinendæ, vel recuperandæ intentarunt, petentes manuteneri, & quatenus opus sit reintegrari ad possessionem Agri, eosque condemnari ad desistendum à molestiis, & ad fructuum perceptorum restitutionem, ut ex eorum comparitione Summ. DD. de Galluzzis à 41.

Sub die 30. *Martii* 1693. iidem Bettini, & Marzini Coloni ad Judicium provocati, plures opposuerunt exceptiones, & in ipsa litis contestatione Dominum Marchionem Incontri nominaverunt in Dominum, instantes absolvi à petitis, & adversarios à limine Judicii repelli, ut ex eorum comparitione *Summ. Domini Marchionis à* 19., *& Summ. DD. de Galluzzis à* 42.

Profecuto adversus eosdem Colonos Judicio, spreto semper, nec unquam vocato, aut citato Domino Marchione quamvis in Dominum nominato, *sub die* 22. *Junii* 1694. ad relationem Domini Cancellarii Tozzetti concessa fuit à Supremo Magistratu iisdem Dominis de Galluzzis petita manutentio, & respectivè reintegratio ad possessionem fundi nuncupati *lo spedalaccio*, ut ex decreto *Summ. DD. Galluzzi à* 43.

Sub eadem die 22. *Junii* 1694. comparuit coram Supremo Magistratu Dominus Marchio Incontri, & intentans vulgatam Angeli cauthelam, protestatus fuit adversus Dominos de Galluzzis, ne superdicto Fundo à se possesso ad executionem devenire, aut actum quemcumque possessorium gerere auderent protestans, si in contrarium, de nullitate, damnis, expensis, & interesse, ut ex dicta protestatione *Summ. Domini Marchionis à* 1., *& sub die* 23. *subsequenti* per acta Curiæ Volaterrarum eamdem protestationem repetiit *Summ. DD. Galluzzi à* 58.

Non curata à Dominis de Galluzzis hujusmodi protestatione, *sub die* 26. *Junii* 1694. possessionem Agri apprehenderunt, ut ex Instrumento sub rogitu Ser Caroli de Salvettis Summ. DD. Galluzzi à 48., & successivè *sub die* 3. *Julii*, *&* 16. *Augusti* 1694. Colonis præcepta de se in Dominos recognoscendo transmiserunt eodem *Summ. à* 46. *&* 47.

Dominus Marchio, nolens se pro spoliato habere *de mense Julii* propria authoritate, ac de facto possessionem suam defendere conatus fuit, pluresque actus possessorios gessit, messem secari, atque asportari curando, ut in Summ. DD. Galluzzi à 49. & à 51.

Causa in hoc statu aulam Principis ingressa, à sua Celsitudine Serenissima pluribus, ac diversis successivè Dominis Auditoribus Signaturæ Gratiæ, & Justitiæ delegata fuit, coram quibus longo, varioque progressu discussa, atquè agitata, tandem *sub die* 10. *Februarii* 1698. Supremo Magistratui Judici Ordinario, pro complemento Justitiæ remissa fuit, ut ex Epistola Domini Auditoris Fiscalis Sum. DD. Galluzzi à 69.

Comparuit *sub die* 14. *Februarii* 1698. Dominus Marchio Incontri coram Supremo Magistratu, & non obstante Decreto manutentionis lato *sub die* 22. *Junii* 1694. ad favorem Dominorum de Galluzzis petiit manuteneri, & quatenus opus esset reintegrari ad possessionem Agri dicti *lo spedalaccio*, *ut in Summ. DD. Marchionis à* 3.

Sub die 17. *ejusdem mensis*, coram eodem Supremo Magistratu, comparuerunt Domini de Galluzzis, & allegato prædicto manutentionis Decreto ad eorum favorem emanato, institerunt manuteneri, & respectivè reintegrari ad possessionem ejusdem fundi *Summ. Domini Marchionis à* 5. *& Dominis Galluzzi à* 67.

Commisso mihi à prædicto Illustris. Magistratu Articulo, an & cui danda esset manutentio, brevique termino ad referendum præfixo, retuli manutentionem Domino Marchioni fore, & esse concedendam.

Motus ex eo, quod decretum *diei* 22. *Junii* 1694. manutentionem Dominis de Galluzzis concedens nullum, & injustum fuit, eodemque nullitatis vitio, capta in ejus executionem possessio, omnesque cæteri actus possessori, successivè gesti, laborant. Undè ex prædicto decreto, nullitatis atque injustitiæ labe infecto, Dominus Marchio privari non potuit sua possessione, jam ante in Judiciis Criminalibus, in contradictorio eorundem Dominorum de Galluzzis satis justificata,
1 ad tradita *per Rot. dec.* 13. *n.* 7. *& dec.* 45. *n.* 1. *& dec.* 192. *n.* 2. *& dec.* 233. *n.* 3. *post Posth. de manut. & dec.* 309. *n.* 17. *par.* 17. *rec.*

Et ratio est, quia Judex nulliter, & in-

injustè procedens tamquam privatus pro-
2 cedere dicitur *Posth.de manut. obs.*12. *n.*36. *Episcop. Rocca select. disput. cap.*154. *n.*8. *Rot. dec.*220. *n.*4. *& dec.*467. *n.*8. *post eumd. Posth. & dec.*145. *n.*4. *par.*8. *& dec.*60. *n.*6.
3 *par.*14. *& dec.*493. *n.*3. *par.*18. *rec.* Et spoliare censetur, *Rot. dec.*467. *n.*9. *& dec.*587. *n.*4. *post. Posth. de manut. & dec.*60. *n.*6. *par.*14. *rec.* Seù potius pars ipsa, ad cujus instantiam Judex processit spoliare præsu-
4 mitur, cum factum Judicis, factum partis reputetur *Posth. de manut. obs.*12. *n.*39. Ac proinde Judex nulliter, & injustè proce-
5 dens neminem privat sua possessione *Posth.de manut.d. observ.*12. *n.*36. *& resol.*8. *n.*16. 17. *Andreol. controv.*190. *n.*6. *& controv.* 304. *n.*14. *Argel. de acqui. poss. quæst.* 19. *n.*11. *Rocc. disput.*154. *n.*8. *Rot. dec.*114. *n.*3. *cor. Duran. & dec.*21. *n.*5. *& dec.*111. *n.*1. *& dec.*126. *n.*5. *& dec.*207. *n.*8. *& dec.* 221. *n.*2. *& dec.*259. *n.*12. *& dec.*618. *n.*3. *& dec.*629. *n.*10. *& dec.*641. *n.*2. *& dec.*643. *n.*8. *post Posth. de manut. & dec.*60. *n.*6. *par.*14. *& dec.*167. *n.*9. *par.*15. *& dec.*331. *n.*4.5. *par.*19. *rec.*

Qua propter attenta nullitate decreti de manutenendo, seù facto Judicis nulliter procedentis, Dominus Marchio ratione possessionis civilis animo retentæ,
6 manutentionem petere, ac consequi poterat *Card. de Luc. de Empt. disc.*3. *sub n.*1. *Rot. dec.*641. *n.*3. *post Posth. & dec.*187. *n.*13. *par.*19. *rec.*

Immò per necesse eidem, & non Do-
7 minis de Galluzzis, danda erat manutentio, *Posth. de manut. d. obs.*12. *n.*37. 38. *& resol.*8. *n.*18. *Argel. de acq. poss. quæst.*19. *n.*10. *de Luc. de credit. disc.*112. *n.*2. *& de jud. disc.*38. *n.*6. *Rocc. disp.* 154. *n.*7. 9. *Rot. dec.*114. *n.*4. *cor. Duran. & dec.*221. *n.*3. *& dec.*668. *n.*5. *post Posth. de manut. & in rec. dec.*145. *n.*5. *par.*8. *& dec.*60. *n.*6. *par.*14. *& dec.*32. *n.*26. *par.*15. *& dec.*133. *n.*3. *par.*16. *& dec.*292. *n.*3. 4. *& dec.*493. *n.*3. *& dec.*518. *n.*12. 13. *par.*18. *& dec.* 187. *n.*12. 13. *& dec.*331. *n.*2. 3. *par* 19. *Rota Florentina in Mantuana Emphiteusis coram Domino meo Bellutio inter recollectas per D. Palma dec.*140. *n.*5.

Non obstante possessione per Dominos de Galluzzis apprehensa, quia possessio capta vigore sententiæ nullæ dicitur violenta, vitiosa, turbativa, ac spoliativa,
8 nec est manutenibilis *Posth. de manut. obs.* 12. *n.*44. *Andreol. contr.*190. *sub n.*5. *& n.*7.

Fortius, quia Dominus Marchio contradixit, & protestatus fuit, nec se pro spoliato habuit, quo casu magis indubitate manutentio adversus factum Judicis
9 nulliter procedentis est concedenda *Posth. d. obser.*12. *n.*41. *Rot. post eumdem dec.*221. *n.*3. *cum aliis nuper allegatis in* §. *Immò per necessè*.

Cumque Domini de Galluzzis non curatis contradictionibus, ac protestationibus Domini Marchionis ad apprehensionem possessionis, aliosque actus turbativos processerint, justè potuit D. Mar-
10 chio in sua possessione se de facto confovere *Posth. de manut. obs.*1. *n.*55. eamque propria authoritate defendere *Posth. d. obs.*1. *n.*57. ac turbatoribus resistere, eos-
11 que reiicere *Posth. loco citato n.*59. etiam armata manu *Posth. ead. obs.*1. *n.*60. nec exinde dici potest, quodvim fecerit, sed potius quod vim, ex facto Judicis nullo,
12 & injusto, illatam repulerit *Posth. dicta obs.*1. *n.*66.

Quod autem sententia, seù decretum de manutenendo ad favorem Dominorum de Galluzzis emanatum, nullum, & injustum fuerit, clarissimè patet, quia latum fuit in contradictorio Judicio adversus Colonos Bettinum, & Marzinum, non vocato, aut citato Domino Marchione, postquam ipsimet Coloni ad declinandum Judicium, eumdem Marchionem in Dominum nominaverunt.

Non ambigitur Colonos, aliosque similes alieno nomine possidentes ad declinandum Judicium, Dominum nominare posse, cum id eis expressè concedatur
13 tam à jure civili *in l.*2. *C. ubi rem act. exerc. deb.* quam a jure Canonico *in cap. quoniam frequenter* §. *Quod si super rebus, ut lit. non contest.*, & non solum in Judicio petitorio, sed etiam in possessorio *Bart. in l.*2. *n.*10. 11. *C. ubi in rem act. & ibidem Castrens. n.*6. *& Salicet. sub n.*8. *Marian. Soccin. in d. cap. quoniam frequenter* §. *Quod si super n.*116. *ut lit. non contest. Menoch. de recuper. rem.*15. *n.*484. *& seq. Ciarlin. contr.*171. *n.*47. *Ludovic. dec. Lucen.*34. *n.*1. *Thomat. dec.*21. *n.*1. *Sperell. dec.*24. *n.*28. *Magon. dec. Florent.*150. *n.*29.

Nec item ambigi valet, quod coloni Bettini, & Marzini in Judicio possessorio, adversus eos, per Dominos de Galuzzis in-

intentato, Dominum nominaverint, & quidem ante litem conteſtatam prout de
14 Jure fieri debet, *Bart. in l. 2. n. 14. C. ubi in rem act. & ibi Bald. num. 13. & Caſtren. n. 6. Soccin. Jun. in cap. quoniam frequenter §. Quod ſi ſuper n. 118. ut lit. non conteſt. Menoch. de recuper. remed. 15. n. 491. Carocc. de locat. par. 6. quaſt. 4. tit de nominat. n. 6. pag. mihi* 264. *Marant. in prax. par. 6. memb. 6. n. 1. 2. Muſcatell. in prax. par. 3. gloſſ. nominet. n. 8. Ludovic. dec. Lucen. 34. n. 6. & ſeqq. Thomat. dec. 21. n. 2.* Id enim expreſsè colligitur ex eorum prima comparitione exhibita *ſub die 30. Martii* 1693. ibi: *Seſto perche detti Comparenti non hanno lavorato, nè raccolto frutti ne tempi reſpettivamente, che erano lavoratori dell' Illuſtriſs. Sig. Marcheſe Priore Attilio Incontri, ſe non nelle Terre degl' effetti del medeſimo, e qualunque lavoro, & atto da eſſi fatto, è ſtato fatto come lavoratori di detto Sig. Marcheſe, e nelle terre reputate, e che ſono del medeſimo, e non altrimenti, ne in altro modo, che il tutto in augumento d' ogn' altra notizia avuta da detti Signori Galluzzi, e dichiarazione fatta da dette comparenti, di nuovo ad ogni miglior fine, & effetto oppoſero, & oppongono, addußero, & adducono di che in ſpecie.*

Effectus autem nominationis eſt ut ea ſequuta, reus abſolvendus ſit ab inſtantia Judicii, niſi actor probare velit, & probet, eum ſuo nomine poſſidere, quod tamen in caſu noſtro à Dominis de Gal-
15 luzzis nec probatum, nec tentatum fuit *Bart. in l. 2. n. 15. & Caſtren. ſub. n. 6. C. ubi in rem act. Soccin. in cap. quoniam frequenter §. Quod ſi ſuper ſub n. 119. Marant. in prax. par. 6. membr. 6. ſub n. 1. Ludovic. dec. Lucen. 34. n. 2. 3. Thomat. dec. 21. n. 3.*

Actore verò id non probante, aut probare negligente, reus nominans indubitatè abſolvendus eſt ab inſtantia, ſeù obſervatione Judicii, & cum eo lis finita, & Judicium extinctum dicitur, novuſque libellus contra Dominum nominatum, formandus, ac porrigendus eſt, ac contra
16 ipſum proceſſus fieri, omniaque acta Judicii dirigi debent, ut unanimes firmant, *Bart. in d. l. n. 19. Salycet. n. 9. C. ubi rem act. Soccin. in cap. quoniam frequenter §. Quod ſi ſuper ſub n. 126. & n. 139. ut lit. non conteſt. & ibidem Butr. num. 5. & 15. Caſtren. conſ. 20. ſub n. 1. lib. 2. Natt. conſ. 324. n. 1. Borgnin. de uſufr. ſub n. 117. & dec. 45. ſub n. 74. par. 1. Marant. in prax. par. 6. memb. 6. n. 1. 9. Soccin. junior conſ. 46. ſub. n. 2. & n. 5. & conſ. 47. ſub. n. 2. & n. 3. lib. 1. Muſcatell. in prax. par. 3. gloſſ. nominet n. 24. Carocc. de locat. par. 6. quaſt. 4. tit. de nominat. n. 1. 9. Pract. Papien. in form. libel. act. real. gloſſ. tenet n. 4. Ciarlin. contr. 171. n. 35. 36. Mynſinger. obſ. 58. n. 2. 3. Centur. 2. Amat. reſol. 86. ſub. n. 65. Thomat. dec. 21. n. 1. & per tot. Gamm. dec. 33. ſub. n. 1. Sperell. dec. 24. n. 2. 3. 4. Magon. dec. Florent. 150. n. 27. 29. Altimar. de nullit. rubr. 12. quaſt. 27. n. 49. 50.*

Ea de ratione, quia nominatio habet vim exceptionis declinatoriæ, & impedit litis ingreſſum, & ejus vigore nominans eximitur à Judicio, quod in nominatum
17 transfunditur, *Salicet. in l. 2. ſub n. 1. C. ubi in rem act. Soccin. jun. in cap. quoniam frequenter §. Quod ſi ſuper n. 137. ut lit. non conteſt. & conſ. 46. n. 9. lib. 1. Thomat. decſ. 21. n. 5. Sperell. dec. 24. n. 4.*

Quod ſi actor non attenta nominatione Judicium adhuc adverſus Colonos nominantes proſequatur, ſententia adverſus eos lata nulla eſt, prout nulla decla-
18 rata fuit, *a Rota noſtra Florent. dec. 150. ſub n. 28. verſ. Domini dixerunt, & n. 31. coram Magon.* & quidem duplici, ac optima ſuadente ratione, tum quia dicitur lata poſt finitam inſtantiam *Magon. dicta dec. 150. n. 31.*, tum quia dicitur lata à Judice declinato, & ſic juriſdictione carente *Magon. dicta dec. Florent. 150. ſub n. 27*

Et non ſolum nullitatis, ſed & injuſtitiæ vitio obnoxia redditur ſententia adverſus nominantem prolata, cum Judex poſt nominationem adverſus nominantem procedens, eum notoriè gravare dicatur *Thomat. dec. 21. n. 9. 10. 11.*

Demonſtrata itaque ex prædictis nullitate atque injuſtitia ſentētię, ſeù decreti de manutenendo, parum ad eam evitandam prodeſſet, ſi objiceretur, quod onus denunciandi Domino nominato, ut compareat, ipſis colonis nominantibus in-
19 cumbit, *Bald. in l. 2. n. 17. C. ubi in rem act.* vel Judex ipſe nuncium mittere, aut denunciationem expedire tenetur *Bart. in*
20 *dicta l. 2. n. 18. & ibidem Salicet. n. 9. Marant. in prax. par. 6. memb. 6. n. 10.* adeoque imputari nequeat DD. de Galluzzis denunciationem factam non fuiſſe, & quod Do-

Dominus Marchio in judicium vocatus non fuerit.

Quandoquidem secuta nominatione, etiam ante denunciationem, ac comparitionem Domini nominati, lis cum nominante dicitur ipso jure extincta *Soccin.*
21 *Jun. consf.47.n.3. lib.1.*, & ex non facta à colono, vel à Judice denunciatione Domino nominato nullum ipsi præjudicium infertur, *idem Soccin. in cap. quoniam fre-*
22 *quenter §. Quod si super sub n.123., ut lit. non contest.*, ac proindè sententia post nominationem contra nominantem lata, Domino nominato, ac non denunciato
23 non nocet *Bart. in l.2.n.17. C. ubi in rem act. & ibidem Salicet. sub n.8. & Castren. n.7. Soccin. in dicto cap. quoniam frequenter §. Quod si super sub n.105., ut lit. non contest Marant. in prax. par.6. membr.6. n.3. Maur. de fidejussor. par.2. sect.4. cap.34. sub n.18. vers. sexto*, eodemque modo missio in possessionem contra nominantem obtenta, Domino nominato, nec denunciato non præjudicat *Bart. in dicta l.2. n.17.*
24 *& ibidem Bald. n.14. Salicet. sub. n.8. & Castren. n.7. C. ubi in rem act. Soccin. in dicto §. Quod si super sub n.135. vers. septimo quaero.*

Undè est, quod ad effectum præjudicandi Domino, pro cauthela consulunt DD., ut eidem denunciatio ab ipsomet
25 Actore fiat *Castren. in d. l.2. sub num.8. C. ubi in rem act. Butr. in cap. quoniam frequenter §. Quod si super n.25. ut lit. non contest. & ibid. Soccin. sub n.22.*

Quin imo secuta denunciatione, ea sola non sufficit ad inferendum Domino præjudicium, sed ulterius legitimis ædictis, & replicatis citationibus vocari, & in contumaciam constitui debet, aliàs contra eum immissio decerni non potest & decreta non nocet, ut expresse dispo-
26 nitur *in l.2 C. ubi in rem act.* ibi, *edictis legitimis proponendis eum citare curabit & in cap. quoniam frequenter §. Quod si super, ut lit. non contest.* ibi *Dominum possessionis Judex tribus edictis legitimis evocavit, & probant Salycet. in dicta l.2. sub n.1. Soccin. in d. §. Quod si super n.130. aliique scribentes communiter.*

Hinc inexcusabilis videtur culpa Dominorum de Galluzzis, qui non solum denunciationes, & citationes necessarias fieri non curarunt, sed cum ex nominatione certò scirent colonos à se conventos non esse Possessores, & Dominos, adhuc
27 contra eos judicium dirigere, & prosequi ac nulliter agere voluerunt ad tradita per *Baron. de citat. quaest.23. num.5.6. Castill. dec.67. in addit.*, & cum è converso certò scirent, Dominum Marchionem esse Possessorem, ac Dominum, decepti fuerunt à se ipsis, sibique imputare debent,
28 si verum Possessorem non convenerint, ut optimè notat, *Soccin. in cap. quoniam frequenter §. Quod si super sub n.157. vers. si verò, ut lit. non contest.* ubi ait, *quod actor sciens reum conventum non possidere decipitur à se ipso, ex quo enim non ipsum, sed alium sciebat verum Possessorem, imputare sibi debet si verum Possessorem non convenit, & hoc casu sententia Domino non nocet.*

Eoque gravior, ac patentior redditur culpa Dominorum de Galluzzis, quia Dominus Marchio quamvis non denunciatus, nec citatus, attamen præsens in Judicio fuit, ac liti semper astitit, ut ipsimet Domini de Galuzzis pluribus Testibus coram Judice Delegato examinatis, probarunt, quare eo magis, relictis in pace Colonis, adversus eum acta, & judicium dirigere debebant.

Minus obstat quod Coloni post nominationem in Judicio comparuerint, illudque fuerint prosequuti, ac nunquam absolvi petierint, adeoque Judicium cum iis gestum substineatur.

Cessat enim objectum & in facto, & in jure, in facto quia Domini de Galluzzis, ut diximus, per testes probarunt Colonos numquam in Judicio re vera stetisse, sed à Domino Marchione præsente, & defendente, cum Procuratoribus, & Advocatis à se conductis, litem semper agitatam fuisse.

In jure quia ex comparitione nominantis in Judicio post factam nominationem, Judicium jam extinctum durare non dicitur, eo quod comparuisse præsumitur, ut à Judice absolveretur, cum quo ad absolutionem Judicis jurisdictio ad-
29 huc vigeat, secus verò quo ad condemnationem, *Magon. decis. Florent.150. sub n.27. vers. nec per ulterius Carocc. de locat. par.6. quaest.4 tit. de nominat. n.2.*, & ad obtinendam declaratoriam Judicii ipso jure,
30 quo ad eum extincti, nominans coram Judice, semper comparere potest, *Magon.*

gon. dicta dec. Florent. 150. numer. 28.

Et quo ad absolutionem, prætermisso, quod in casu nostro, Coloni eam petierunt, advertendum est quod licet nominans post nominationem expresse non petierit absolvi, adhuc vigore nominationis liberatus dicitur ab instantia, & lis cum eo terminata, atque extincta
31 censetur, nec quid amplius, cum ipso agendum est *Soccin. Jun. cons. 46. sub n 9. lib. 1.*

Nil item refragatur, quod Colonus in Judicio conventus possit solummodo Dominum nominare ad instructionem, & defensionem, non autem ad declinan-
32 dum Judicium ex *Bald. in l. 2. n. 9. C. ubi in rem act.*

Quia *Bald.* loquitur de Colono, qui proprio marte, & ex se ipso, absque ullo Domini mandato, vim intulit, & hoc casu receptum est, ut Dominum, qui non vim intulit, nec inferri fecit, nominare dumtaxat valeat ad instructionem, & defensionem, non autem ad declinandum Judicium, cum nominatio declinatoria non admittatur favore Coloni, ubi ipsemet turbavit, aut spoliavit,
33 & ex facto proprio convenitur, ut præter *Baldum docent Soccin. in cap. quoniam frequenter §. Quod si super sub n. 116. ut lit. non contest. Menoch. de recuper. remed. 15. n. 487. Ludovic. dec. Perus. 34. n. 5. Afflict. dec. 217. per tot.* At Colono qui non ex se ipso, sed uti Colonus, de mandato Domini vim intulit, & turbavit, & qui solum uti possessor convenitur, non tantum per-
34 mittitur nominatio instructoria, de qua *in Auth. qua in provincia C. ubi de crimine agi oportet*, sed & nominatio declinatoria *de qua in l. 2. C ubi in rem act.* ut probavimus sup. *in §. Non ambigitur*, & consequenter in casu nostro Coloni Bettini, & Marzini cum non ex se ipsis, & propria persona, sed uti Coloni Domini Marchionis actus possessorios super fundo litigioso fecerint, utique potuerunt ad declinandum Judicium Dominum nominare.

Tunc autem solummodo, denegata nominatione declinatoria, simplex nominatio instructoria conceditur, quando quis non alieno nomine possidet, sed jus in re habet, aut prætendit, & super eo jure convenitur, ut sunt Emphyteuta, usufructuarius, & similes, qui super jure utilis Dominii, aut usufructus conventi,
35 non possunt Dominum nominare ad declinandum Judicium, sed tantum ad instructionem, & defensionem, Teste eodem *Bald. in d. l. 2. n. 7. C. ubi in rem act. &* ibi, *Bart. n. 6. & Castren. n. 12. & Salycet. n. 5, Butr. in cap. quoniam frequenter §. Quod si super n. 23. ut lit. non contest, & ibidem Soccin. jun. n. 103. 112. & cons. 47. num. 1. lib. 1. Mynsinger. obs. 58. n. 1. & seqq. centur. 2. Amat. resol. 86. n. 65. Sperell. dec. 24. n. 1. 2. Gamm. dec. 332. per tot.*

Nec pariter adversatur *Bald. in d. leg. 2.*
36 *n. 16. C. ubi in rem act.*, asserens Colonum nominantem, ab observatione Judicii absolvendum non esse, quia detinet, & sola detentio facit eum necessarium adversarium in actione reali, cum in hoc *Bald.* à comuni aberret, & contra receptam ab omnibus sententiam loquatur, ut patet ex DD. latè cumulatis supra *in §. Actore vero*, uniformiter sentientibus Colonum post nominationem ab instantia Judicii absolvi debere. Quod vero sola detentio faciat eum legitimum adversarium in actione reali, id bene procedit, quando tacitus liti se offert, & Dominum non nominat, & quando Actor verum possessorem, ac Dominum ignorat, quo casu nec etiam expers culpæ est, cum
37 Actor verum Possessorem diligenter investigare debeat, & non investigando in culpa esse censeatur *ad Text. in l. qui petitorio ff. de rei vindic. Benintend. decis. 93. n. 10. Castill. dec. 35. n. 2.*

Nullius etiam momenti visum fuit aliud objectum, in quo maxima vis ex parte Dominorum de Galluzzis fiebat, quod cum Dominus Marchio sciverit, liti astiterit, & causam viriliter defenderit, non tenerentur iidem de Galluzzis, eum quamvis nominatum, in Judicio vocare, cum nominatio Domini nil aliud opere-
38 tur, nisi ut Dominus vocetur in Judicium, & causam suam defendat *Bald. in l. 2. sub n. 4. C. ubi in rem act.*, adeoque non obstante nominatione, sententia adversus Colonos lata, eidem Domino Marchioni scienti, & assistenti præjudicare debeat *ad Text. in l. sæpe ff. de re jud.*

Objectum enim fortè procederet, si nulla à Colonis facta fuisset nominatio, & in hoc casu considerabilis esset circumstantia scientiæ, vel ignorantiæ Domini;

ad

ad hoc, ut sententia lata contra Colonos eidem præjudicaret. At quando Coloni Dominum nominarunt, tunc non intrat quæstio de scientia, aut ignorantia ejusdem Domini, sed ad effectum eidem præjudicandi, judicium adversus eum intentari, & sententia contra eum obtineri de-
39 bet, ut notabiliter tradit *Alex. in d. l. sæpe n.113.114. ff. de re jud.*, ubi in individualibus terminis nostræ quæstionis, an sententia lata contra Colonos noceat Domino, optimè distinguendo firmat, quod vel Colonus conventus, declinando judicium in persona sua, nominat Dominum in judicio, & tunc fieri debent citationes Domino, & contra ipsum procedendum est. Aut Colonus non nominat Dominum, & tunc aut Dominus scivit, aut ignoravit. Primo casu, ubi scivit litem agitari, sententia eidem præjudicat quoad possessionem, non quoad proprietatem. Secundo casu, ubi ignoravit, ei sententia, neque quoad possessionem, neque quoad proprietatem præjudicat.

Et sanè nominatio non solum adinventa fuit ad effectum, ut Dominus ad judicium vocetur, & causam suam tueatur, sed etiam, ut possidens alieno nomine, & tamquam Possessor conventus judicium declinet, & à vexationibus Actoris liberetur. Qua propter scientia Domini, ejusque spontanea comparitio, præsentia, & assistentia, non potest Actorem eximere ab onere desistendi à molestiis judicialibus contra Colonos, & acta dirigendi contra Dominum nominatum, nec judicium adversus Colonos malo prosecutum, & sententiam adversus eos nulliter latam, convalidare valet. Quinimmò ex hoc ipso, major emergit Actoris culpa, qui Dominum sponte comparentem præsentem, & assistentem citare, & adversus eum judicium ex integrò inchoare, & prosequi, ut de jure debuerat, neglexit.

Ex hactenus dictis evidens, & inevitabilis, ni fallor, resultat nullitas sententiæ, seù decreti de manutenendo à Dominis de Galluzzis obtenti.

Nullitas verò possessionis per eosdem Dominos de Galluzzis apprehensæ, omniumque aliorum successivorum actuum, in executionem ejusdem Decreti derivantium, satis manifestè desumitur ex eo quod Dominus Marchio, *eadem die 22. Junii 1694.*, qua decretum manutentionis emanavit, adito Supremo Magistratu, vulgatam Angeli cauthelam, adversus Actores intentavit, cujus vigore tertius possidens bona, & super iis executionem ab altero fieri timens, ac protestans in actis contra Victorem, ne super bonis à
40 se possessis sententiam exequi audeat, executionem impedire valet, de qua cauthela *Angel. & alii in l. à Divo Pio §. Si super rebus ff. de re jud. Gozzadin. conf. 103. sub n.10. Roland. conf. 5. n.16. lib.2. Ridolphin. in prax. par.1. cap.9. n.26. Pilaja ad Iranc. de protest. consid 41. n.3. Niger. de execut. rei Jud. cap.2. §.19. n.31. Card. de Luca de Jud. disc.40. n.19. Schettin. de Tert. ven. ad caus. cap.2. inspect.3. n.4. Rota decis.627. n.3. cor. Buratt. & dec.147. n.2. cor. Peuting. & dec.224. n.4. post Posth. de Subhast. & dec.174. n.4. par.9. & dec.730. n.7. par.18. & dec.67. n.4. par.19. rec.*

Hujusmodi cauthelæ, ea est vis, & efficacia, ut si post emissam à Possessore protestationem, Victor super bonis in ea expressis ad executionem processerit, execu-
41 tio nulla sit, & uti talis veniat revocanda *Gozzadin. conf. 103. sub n.10. Roland. conf. 5. sub n.16. lib.2. Ridolphin. in prax. d. cap.9. n.27. add. ad Buratt. dec.133. sub lit. A. Pilaja ad Iranc. de protest. considerat.4. n.6. Niger. de execut. cap.2. §.19. n.31. & seqq. Rot. dec.22. n.2. cor. Gregor. & dec.48. n.2. cor. Cavaler. & dec.312. n.1. par.12. & decis.67. n.12. par.19. rec.* Et signanter, quod in judicio etiam possessorio manutentionis, cauthela Angeli, seù protestatio Possessoris, immissionem, & execu-
42 tionem subsecutam nullam reddat *Posth. de manut. obs.12. n.64. junct. n.56.*

Et non solum hæc cauthela, nullitatem executionis inducit, sed ulterius possessori suffragatur, etiam ad effectum obtinendæ manutentionis, non obstante effectuata executione, quæ ut pote nulla non
43 privat possessorem sua possessione *Rot. decis.48. n.2.3. cor. Cavaler.*

Nec ad infringendam cauthelæ vim, considerabile videtur objectum, quod Dominus Marchio incontinenti non docuerit de sua possessione, & dominio, prout debuerat, ad effectum, ut ejus beneficio juvari, & executionem retardare, ac impedire posset.

Intentata enim à tertio cauthela, onus

probandi, transfunditur in Actorem, adeo ut contra eum, qui illa usus est, & bona in ea contenta procedi non possit ad executionem, nisi ex parte Victoris protestati contrarium probetur, quod
44 scilicet contenta in ea non sint vera, & in jure non subsistant, ut docet *Ridolphin. in prax. par.1. cap.9. n.14.*, & confert *Pilaja ad Iranc. de protestat. considerat.41.n.6.*, ubi quod is, contra quem fit protestatio, debet ad forum protestantis venire pro suæ sententiæ exequtione.

Maximè quando tertius cauthelam intentans, possidet juxta distinctionem traditam à *Card. de Luca de Jud. disc.40. sub num.19.*, ubi benè distinguens ait, quod aut tertius cauthelam intentans non possidet, sed possessio reperitur penes eum cum quo lis fuit agitata, & tunc executionem impedire non valet, nisi ejus jus sit
45 omninò certum, aut incontinenti probatum, adeo ut nullam exigat judicialem indaginem *de Luca de jud. d. disc.40. sub n.19. vers. & tunc duo casus, & vers. regula itaque*, aut tertius possidet, & tunc praxis est, ut interim abstineatur ab exequtione, donec prius ipse tertius citetur ad justificandam cauthelam, cognitoque per Judicem quod justificatio non concludat,
46 mandatur procedi ad ulteriora in executione, atque si alias fiat exequtio, nulliter ac male facta reputatur, utpotè in bonis alterius quam debitoris *de Luca d. disc.40. sub n.19. vers ubi vero*, non tenebatur ergo Dominus Marchio spontè cautelam justificare, sed vel ad eam justificandam à Dominis de Galluzzis citari debuerat, & interim in exequtione erat supersedendum, vel onus probandi contra contenta in cauthela, ad eosdem spectabat.

At dato etiam quod Domino Marchioni onus probandi incumberet, abundè illud implevit, cum in Judiciis Criminalibus à Dominis de Galluzzis contra Colonos agitatis (quorum acta in judicio possessorio reproducta fuerunt, tam ab iisdem Galluzzis in eorum comparitione *diei 27. Januarii 1692.*, quam à Colonis in eorum comparitione *diei 23. Septemb. 1693.*) sufficienter suam possessionem justificaverit, & ex probata ejus possessione Coloni absoluti remanserint, ut patet ex motivis Dominorum Senatoris Viviani, & Auditoris Sabelli. Et de cœtero ad justificandam cauthelam, seu ad impe-
47 diendam exequtionem, satis est summarie, apparenter, & semiplene de possessione docere *Gozzadin. cons.103. sub n.10. vers. secundo respondeo, Roland. cons.5.n.2. lib.2. Covarruv. practic. quæst. cap.16. n.1. Niger. de exequt. rei judic. cap.2.§.19.n.43. Milanens. dec.12.n.65. Capyc. Galeott. controv.56. n.3. & seqq. lib.2. Fari. ad Covar. d. cap.16. num.6. Altimar. de nullit. rub.4. quæst.3.n.29. Schettin. de tert. ven. ad caus. cap.2. num.2.*

Nec opus erat Domino Marchioni dominium probare, quia in protestatione, seu cauthela solam possessionem, non vero dominium allegavit, unde intrat communis distinctio sæpius à Rota canonizata, quod vel tertius cauthelam intentans, allegat solam possessionem, & tunc, cum ex possessione titulus præsumatur, illum probare non tenetur; Vel egrediens terminos simplicis possessionis, allegat titulum aliunde habitum, quam à debitore, & tunc sufficit de titulo colorato docere; vel allegat titulum habitum à debitore, & tunc illum concludenter
48 justificare debet, alias cauthela eidem non suffragatur *Rota dec.234. n.18.& seqq. & dec.262. n.14. & seqq. cor. Cerro, & decis.201. n.3. par.17. rec.*

Tertio enim se exequtioni opponenti,
49 licitum est alternativè, vel dominium, vel possessionem allegare *Altimar. de nullit. Rub.4. quæst.3. n.30. Schettin. de tert. ven. ad caus. cap.2. inspect.3. n.7.* Et allegata possessione si eam saltem semiplenè probaverit (prout in casu nostro se possidere antecedenter probavit Dominus Marchio) ex sola possessione dominium
50 penès ipsum præsumitur, & onus probandi contrarium in Victorem executionem petentem transfunditur *Castren. cons.143. sub n.3. vers. & si quæritur lib.1. Covarruv. practic. quæst. cap.16. n.4. Far. ad eumdem d. cap.16. n.18. Scacc. de appellat. quæst.17. limit.6. memb.4. n.58. Schettin. de tert. ven. ad caus. dicto cap.2. inspect.3. n.8. Rota decis.332. n.1. & seqq. cor. Dunozett. jun. & dec.730. n.5.6. par.18. rec.*

Vel igitur onus probandi contra cauthelam incumbebat Dominis Galluzzis, & sibi imputent si non probaverint, vel incumbebat Domino Marchioni justificare cauthelam, & cum de sua possessione

ne docuerit, satis superque eam justificavit.

Irrelevans etiam visum fuit repetitum objectum scientiæ litis in Domino Marchione, ratione cujus, cauthelam eidem prodesse non posse, DD. de Galluzzis contendebant.

Nam in terminis intentatæ cauthelæ, nulla data fuit præcisa authoritas, concludens ejus effectum, ex scientia litis in protestante, impediri. Undè procedendo in terminis generalibus tertii venientis post sententiam, quamvis regulariter
51 non admittatur ad impediendam executionem, ubi scientiam habuit litis inter Victorem, & Victum agitatæ, *ad Text. in l. sæpe ff. de re jud.*, *& in cap. quamvis de sent. & re jud. Covarruv. pratic. qq. cap.16. sub n.2. Cancer. variar. resol. par.2. cap.16. num.50. Fontanell. de pact. claus.6. gloss.1. par.3. n.30. & seqq. Baron. de citat. quæst.3. num.14. Altimar. de nullit. Rub.4. quæst.3. n.39. Schettin. de tert. ven. ad caus. cap.2. num.10.*

Regula tamen prædicta suas patitur limitationes, inter quas duæ præ cœteris, casui nostro, apprimè conveniunt. Prima est quod tunc solum sententia inter alios lata tertio scienti præjudicat, juxta
52 terminos *l. sæpe ff. de re judic.*, quando in lite tractatur de jure litigantis, à quo velut ab Authore, tertius qui scit, & patitur litem agitari, causam habeat, *Covar. pratic. quæst. cap.13. sub n.7. vers. tandem in summa Capyc. Galeot. contr.56. sub n.39. lib.2. Niger. de exequt. rei jud. cap.2. §.21. n.3.4.5. Schettin. de tert. ven. ad caus. cap.3. inspect.2. sub numer.17. vers. qui tandem, & literaliter probat Text. in cap. quamvis de sent., & re jud.* ibi, *ac illi etiam qui passus est eum, à quo causam habuit, experiri, est præjudicium generatum.* Quare cum in nostra hypothesi, Dominus Marchio, causam non habeat à Colonis litigantibus, sed potius Coloni, causam ab ipso habeant, sententia adversus eos lata, eidem quamvis litis scientiam habenti, præjudicare non potest.

Secunda limitatio est, quod ubi tertius possidet (prout in casu nostro possidet Dominus Marchio) sententia inter alios
53 lata ei non nocet, ejusque executionem impedire valet, quamvis litem, super re à se possessa agitari non ignoraverit *Bertrand. cons.129. num.4.5. vol.6. Laderch. cons.180. per tot. Marcab. cons.107. num.7. Cost. de fact. scient. & ignor. centur.1. dist.57. n.11. Scacc. de appellat. quæst.17. limit.6. memb.4. n.57. Niger. de execut. cap.2. §.19. n.57. Capyc. Galeot. contr.56. n.45. lib.2. Amat. resolut.45. n.15. late atque optimè Fontanell. de pact. claus.6. gloss.1. par.3. à n.33. ad 45. Schettin. de tert. cap.2. n.12. Achill. de Grass. dec.218. alias dec.6. de sent. & re jud. Rota dec.505. n.7. post Posth. de manut.*, & in individuo de tertio possidente, ac sciente litem in judicio possessorio, *Ossasch. dec.37. n.5. Rota cor. Put. dec.155. num.3. lib 2.*

Ratio autem, & quidem validissima hujus limitationis adducitur, quia cum in culpa esse videantur, tam Actor qui scire, & investigare debuit verum Possessorem, eumque nominatim citare, quam tertius Possessor, qui super re à se possessa, litem agitari sciens, comparere, ac jus suum defendere neglexit, præponderans videtur Actoris culpa, vel saltem in paritate culpæ, tertio potius, ut potè de
54 damno vitando contendenti, succurrendum est in hoc, ut ex sententia nullum sentiat præjudicium, ut rectè ponderant *Achill. de Grass. dec.220. alias dec.8. n.5. de sent. & re jud. Fontanell. de pact. claus.6. gloss.1. p.3. n.39. Amat. resolut.45. n.15. in fin.*

Nec enim tertio possidenti, cui sufficit vincere ex non jure Actoris, incumbit eum monere super validitate processus, aut petere debet se admitti ad causam pro judicio male ab Adversario intentato, convalidando, sed sciens, & prudens, ac se non citatum videns, utpotè certus de jure suo, litem irridere potest, ut in terminis egregiè de more ratiocinatur *Card. de Luca de Jurisd. disc.13. sub n.4. & quamvis ista.*

Constito itaque ex prædictis de nullitate, & Decreti de manutenendo, & captæ possessionis, & aliorum Actuum à Dominis de Galluzzis gestorum, & quod stante prædicta nullitate Dominus Marchio sua possessione privatus non remansit, manutentio eidem omni jure erat concedenda.

Et ità utraque &c.

Carolus Bizzarrini Rotæ Auditor, & Prætor.

SUM-

SUMMARIUM.

1 *Datiæ tot folvendæ funt in recurfu, quot funt gravamina contenta in Sententia, & n. 3.*
2 *Recurfus eft fpecies appellationis.*
4 *Caufa dicitur unica, & unicum dicitur decretum quando ab unico fonte dimanat.*
5 *Sententiæ tot funt, quot funt capita ejufdem Sententiæ, diftincta, & feparata,*
6 *Recurfus unius alteri non prodeft.*
7 *Ceffionarius utitur jure cedentis.*
8 *Quis in una, & eadem caufa poteft reprefentare duplicem perfonam.*
9 *Compenfatio, licet à reo proponatur, dicitur potius actio, quam exceptio.*

ARGUMENTUM.

Plures funt folvendæ datiæ etiam in recurfu, quando plura funt gravamina contenta in fententia, quorum unum non dependet ab altero.

Lucenfis rejectionis recurfus

Sabbati 21. Aprilis 1674.

DECISIO CCCXXXIII.

Dominus Lucas Manfi, ufque de anno 1670. Judicium inftituit citationis ad dicendum caufam, quare contra D. Alexandrum Sanctini pro fumma fcutorum centum fibi relicta à V. Domina Catherina Matre dicti Domini Sanctini in fuo teftamento, & pariter pro libris nonaginta feptem fibi ut fupra relictis, una cum interufuriis fuper dictis fummis, in quibus afferuit dictũ Dominum Sanctini effe fibi obligatum vigore Teftamenti dictæ Dominæ Catherinæ rogato ab Egr. Antonio de Carellis *fub die* 25. *Aprilis* 1650. Item pro fumma fcutorum viginti debita per ipfum D. Alexandrum Ven. Dominæ Mariæ Bernardi, & eidem per Dominum Lucam foluta, ut ex Inftrumento rogato ab Egr. Joanne Pauletti de anno 1661. Item pro fumma fcutorum centum debita per dictum Dominum Alexandrum Ven. Dominæ Elifabeth filię Egr. Michaellis Bernardi vigore legati per dictam Dominam Catharinam ei facti, ac per foluti per dictum Dominum Lucam ex propriis pecuniis, ut ex Inftrumento manu dicti Egr. Pauletti de quo fupra, nec non pro interufuriis fuper dictis fummis decurfis, ut de citatione pro omnibus fummis prædictis apparet ex actis manu Egr. D. Chriftophori Bernardi fecundorum in Curia Domini Judicis Ordinarii anni 1670. In hoc Judicio D. Lucas prædictus obtinuit D. Sanctini audiri non poffe refpectu capitalium abfque fidejuffione, ad quam præftandam Dominus Judex terminum folitum affignavit, quo vero ad interufuria mandavit audiri abfque fidejuffione, ut ex actis Egr. Paulini de Cafolis Primorum 1671. Quia vero D. Sanctini fidejuffionem non præftitit in termino affignato, fuit extracta captura pro parte D. Lucæ contra eumdem pro fumma fcutorum 238. Capitalis allegando in actis pro executione teftamentũ Dominæ Catharinæ, & Inftrumentum fub rogitu Egr. D. Pauletti in quo continetur folutio facta VV. DD. Mariæ, & Elifabeth. de Bernardis, & ceffio ab ipfis reportata.

Tandem *fub die 9. Junii* 1671. per acta ejufdem Notarii Dominus Judex Ordinarius declaravit debita fuiffe Interufuria dicto D. Lucæ fuper capitalibus ad rationem quatuor pro quolibet centenario, & anno pro fummis capitalium, & pro temporibus juxta petita, & ftatim ad Inftantiam dicti D. Lucæ fuit dictus Dominus Sanctini mulctatus pro duobus vicibus in libris decem bo: mo: pro pignore vetito nuntio, ut ex eifdem actis, & hoc pro capitali in fumma fcut. 238. cum prò affertis interufuriis in fumma fcut. 145. 14. & 4. fuerit per D. Lucam extracta executio perfonalis, quæ ex poft fuit executa, licet ratione conjunctionis Sanguinis oppofitæ per D. Sanctini Judicis decreto fuerit exarceratus.

Deinde de anno præterito per acta D. Chriftophori Bernardi fuit citatus D. Sanctini ad Inftantiam D. Lucæ ad dicendum caufam quare bona in fine citationis defcripta eidem adjudicari non deberent in folutum pro fumma fcut. 238. & librarum 4. pro forte principali, nec non pro fcutis 145. 14. & 4. pro interufuriis fuper dicta partita fcutorum 145. & pro aliis interufuriis in futurum decurrendis, adducto in citatione Inftrumento Teftamenti Dominæ Catherinæ manu D. Antonii de Carellis, & Inftrumento folutionis, & citationis factæ eidem D. Lucæ, & per

eum respectivè à dictis Nobilibus mulieribus de Bernardis rogitu Egr. Joannis Pauletti.

Post varias hinc inde oppositiones, & post duos recursus in hac causa, occasione duarum Interlocutoriarum interpositos ad Rotam, Dominus Judex Ordinarius suam protulit Sententiam, in qua dationem insolutum concessit pro scutis centum, & terdecim capitalis pro legato D. Lucæ relicto scutorum centum à Domina Catherina, & pro scutis terdecim pro sumptibus factis ab eodem pro eadem Testatrice, de quibus omnibus in dicto ejus Testamento, & pro scutis 24. 3. & 6. pro interusuriis super dicta summa per tres annos cum dimidio super dicta partita scut. centum, & pro annis undecim cum dimidio super partita scut. terdecim decursis, & sic in totum dationem in solutum concessit pro scutis 137. 10. 6., postea vero respectu aliorum creditorum, de quibus in Instrumento cessionis reportatæ per D. Lucam à dictis VV. Mulieribus de Bernardis, Dominus Judex hæc præcisa verba subjecit *quo vero ad alia scuta centum viginti videlicet* 120. *petita per D. Lucam pronunciavit, & declaravit intrare compensationem oppositam per Dominum Alexandrum Santini pro totidem habitis, & receptis per D. Lucam vigore Instrumenti de quo in actis, & ambas partes &c.*

Ab hujusmodi pronuncia fuit per D. Lucam interpositus recursus petendo eam revocari in partibus contrariis, concedendo dationem insolutum pro tota summa petita, & fuit per D. Santini oppositum non esse deferendum dicto recursui ex pluribus, & præcipuè, quia unica fuit soluta Datia. Et nos in termino per capitula Rotæ præfixo concordi voto non esse deferendum pronunciavimus.

Ratio resolutionis fuit allegatus defectus solutionis Datiæ, cum appareat ex actis unicam tantum fuisse solutam scutorum duorum, & duæ ad minus essent solvendæ, Etenim quod in recursu tot sint solvendæ Datiæ, quot sunt gravamina contenta in Sententia, à qua fuit recur-
1 sum, habuimus pro indubitato ex dispositione statuti *cap.* 23. *lib.* 5., quod licet loquatur in appellatione, tamen ultra quod
2 recursus est species appellationis *Magon. dec.* 13. *n.* 2. *Merlin. dec.* 53. *n.* 2., adhuc *cap. Rotæ* 31. mandans solui Datiam in recursu expresse dicit modo, & forma, quo solvitur datia secundũ dispositionẽ statutorum, & sic *d. c. Rot.* videtur se referre *ad d cap.* 13. *lib.* 5. *stat. Univ.*, & in his terminis quod *d. cap. Rotæ* 31. mandans solui datiam in recursu nihil disponat, quando Sententia contineat plura gravamina, sed se remittat ad *d. cap.* 13. *lib.* 5., & quod idem servari debeat, quod in appellatione servatur, cum ea tantum differentia ut in recursu pro unoquoque gravamine solvantur scuta duo, in appellatione vero solvatur vel pro facto incerto, vel pro summa certa, pluries tenuit hæc Rota, &
3 signanter in una *Lucana Datiæ* 28. *Januarii* 1671. §. *Quod vero plures per acta Egr. Dominici de Geminianis*; ubi aliæ antiquiores decisiones referuntur, & latissime idem firmat plenissima decisio *in Lucana Datiæ* 7. *Januarii* 1673. *per acta Ser. Francisci Stocchetti in causa Ven. Catherinæ Sesti*, quas decisiones vidimus aliis subsequentibus decisionibus confirmatas, & signanter in actis *D. Balthaxaris Motroni de mense Martii anni* 1673. *in causa illorum de Controne*. Et ideo cum hæc sententia sit tot decisionibus Rotæ nostræ comprobata, atque fundata super dispositione *d. cap.* 23. *lib.* 3. nefas duximus ab ea recedere, maxime in præjudicium publici ęrarii, cui ex solutione dictarum datiarum plura obveniunt emolumenta.

Quod verò sententia Domini Judicis plura gravamina contineat ejus lectura, & facti series supra recensita evidenter ad oculos demõstrat, cum enim datio in solutum fuisset petita pro scutis 238. & lib. 4. pro capitali, & pro scutis 145. 14. & 4. in una manu, & pro scutis 11. 19. 1. pro interusuriis in altera super dicto capitali, Dominus Judex eam concessit pro capitali scut. 113. tantum, pro alio autem capitali scut. 120. declaravit intrare compensationem, & etiam pro interusuriis eam non concessit, nisi pro summa scutorum 24. circiter, ubi a parte petebantur scuta 160. in dictis duabus partitis.

Nec dicatur unica citatione fuisse petitam dationem in solutum pro tota summa, & unicam actionem intentatam, & quod unitas, vel individuitas sententiæ arguitur ab identitate, vel diversitate actionis intentatæ, ita ut si plures sunt actiones spe-

cie

cie differentes, plures dicantur sententiæ, si vero unica sit actio, & obligatio, & ab unico Instrumento originaliter proficiscens, & sic specie non differant, sed tantum numero, unica dicatur causa, & unicum decretum desuper latum, & isto casu unica sit solvenda Datia, ut per *DD. in l. edita C. de edend.* & ibi *Alex. n.* 17. *&* 18. *Dec. n.* 78. *Bald. in* 2. *lect. n.* 94 *Cagnol. n.* 255. *vers. ex quo infertur*, ubi de comuni testatur.

Respondetur enim primò quod hæc bene procedunt, si sententia est uniformis scilicet æqualiter respiciens omnes comparentes, & omnes actiones intentatas, sed si Judex inæqualiter pronunciat inter plures actiones, & per capita separata, ut in casu nostro, quia Dominus Lucas tres in hoc Judicio personas repræsentat, & tria diversa credita in Judicio proponit, dum ei pro credito ex persona propria diminuit capitale, & interusuria pro summa petita, & pro duobus creditis, altero scutorum viginti debito Ven. Mariæ, altero scutorum centum debito Ven. Elisabeth. de Bernardis mandat fieri compensationem tam pro capitali, quam pro inter usuriis; hæc sunt capita omninò inter se distincta, & separata, ut est clarissimum, & ideo tot sunt Sententiæ, *Paris cons.* 66. *lib.* 1. *Lancell. de Atteut. par.* 2. *cap.* 12. *lin.* 2. *n.* 11. *&* 12., & resultant ex eis saltem duo gravamina etiam distincta, & separata, alterum Domini Lucæ, alterum VV. Mulierum, quorum ipse personas repræsentat, adeo ut si circumscripta cessione Dominus Lucas recurrisset à diminutione capitalis, & fructuum, hic recursus non profuisset dictis VV. Mulieribus, cum quibus actio non est communis, ut per *Castrens. in l. si*
6 *quis separatum ff. de appell. & cons.* 94. *n.* 1. *lib.* 1. *Ruin. cons.* 26. *n.* 3. *lib.* 4. *& fuit dictum in Rota nostra in causa haustus aquæ* 17. *Septembris anni* 1665. *me referente*, ita est dicendum in cessionario, qui eorum jure
7 utitur *l. emptor. ubi Bald. in primo not. C. de hæred. & act. vend. Surd. dec.* 308. *n.* 1. *cum vulg.* è converso si Dominus Actor recursum interposuisset ex gravamine tantum prætenso decreti compensationis cum creditis cessis à VV. Mulieribus, non debet prodesse gravamini resultanti ex diminutione capitalis, & fructuum in causa propria, & si pro hoc declaravit etiam se recursum interponere, nulla ratio reddi potest, ut non teneatur solvere duas Datias, si gravamina, & personæ sint diversæ, *ut in dicta dec. anni* 1673. *in causa Sesti* §. *Ratio*.

Nec videatur nova hæc distinctio personarum in dicto Domino Luca, maximè quia hæc compensatio fuit per Judicem decreta pro debito tantum ipsius cessionarii, & sic unica tantum fuit in hoc Judicio contemplata persona, quia hæc non tollit motivum, quod adsint plura gravamina, imò etiam in propria causa, quæ sit natura separabilis, potest Dominus Actor repræsentare duplicem personam, & ratione unius causæ esse Dominus Lucas, ratione verò alterius
8 dici extraneus, *Ottbobon. dec.* 201. *n.* 9.

Respondetur secũdo, quod etiam admisso duplicem Datiam non esse solvendam, nisi duplex gravamen oriatur ex duplici actione, quarum nulla habeat una ab alia dependentiã, & quæ etiam separatim fuerint propositæ, adhuc sumus in casu duplicitatis, dum gravamina, quę dederunt causam recursui Domini Lucæ, non solum duplicia sunt in sententia, ut dictum fuit, sed oriuntur ex duabus actionibus omninò diversis separatim, & disjunctim propositis, quæ inter se nullam habent dependentiam, dum una ab Actore, altera à reo fuit proposita, & super utraque in recursu prætensum fuerit gravamen, non enim controverti potest, quod D. Lucas dum petit sibi insolutum assignari bona Domini Alexandri pro sorte scutorum 238., & pro interesse scutorum 145., & pro ut clariùs in ejus petitione, proposuerit actionem insoluti principaliter, in qua cum non obtinuerit juxta petita, quia Judex divisit sortes, & in maxima summa diminuit interesse, ab hoc gravamine recursum interposuit ad Rotam, & fuit unum caput separatum, cum pro tali exprimatur in cedula recursus, ita è contra D. Alexander non solum impugnavit actionem insoluti intentatam per dictum Dominum Actorem pro petita summa, quo casu forsan diceretur gravamen ortum ex unica actione, sed proposuit varia ejus credita contra eumdem D. Lucam, petens pro eisdẽ compensationem ab eodem impugnatam, sed tamen in senten-

tia

tiam à Judice concessâ, undè ex hoc optimè dignoscitur, quod D. Lucas recurrens à compensatione couceſſa fatetur ſe gravatum à gravamine omninò diverſo ab eo quod prætendit ſibi illatum à diminutione crediti, & oriente ab actione pœnitus disjuncta ab actione inſoluti per eum propoſita, dum certi juris eſt, quod compenſatio licet à reo proponatur, verè tamen dici poſſit potius actio, quam exce-
9 ptio, *l. amplius non peti ff. rem rat. hab. Cancer. var. reſol. cap.* 15. *ſub n.*8. *verſ. atque diverticulum*, *& cap.*3. *n.*55. *lib.*3. *Bart. in l.*2. *n.*1. *&* 2. *de except. Menoch. de præſum. lib.*2. *præſ.*48. *n.*34. *Sebaſt. Med. de compen. par.*2. *quæſt.* 20.

Et confert ad hoc optimè doctrina *Franc. in cap. ſuper eo il primo in prin. de appell. quem refert*, *& ſequitur Lancell. de attent. par.*2. *cap.*12. *n.*7. quod compenſationis exceptio eſt ſeparata à cauſa principali, & unum judicium poteſt ſtare ſine alio, ita ut ſi dicta exceptio ſit rejecta à Judice, poteſt pendente recurſu à dicta rejectione à dicto Judice ad ulteriora procedi in cauſa principali.

Relatio circa ſolutionem Datiarum per Excellentiſs. Senatum approbata de anno 1667. quæ ſolet per recurrentes in hoc articulo an ſit deferendum allegari arridet huic Sententiæ, quia in ea firmatur quod ad effectum ſolvendi unam, vel plures Datias non debet attendi an ſint plures recurrentes, vel unus, ſed ſolum an gravamina in Sententia, à qua recurritur ſint plura, & diſtinctà inter ſe, ut ponderavit *d. dec. Luc. ſolut. Datiæ in* §. *Neq. relatio*.

Plura adduci poſſent ad corroborationem hujus noſtræ Sententiæ, verum quia apparent deducta in dicta *deciſione* 7. *Januarii* 1673. quæ emanavit in caſu magis dubitabili, ideo ne alienos labores tranſcribamus, ad eam remiſiſſe ſufficiat.

Et ita &c.

Jo: Baptiſta Farioſus Sind.
Cæſar Latinus Brancaleo Conſultor, & Relator.
Gaſpar Mazzoni Jud. Vid.

Et pro ut latiùs in libro D. Balthaxaris Motroni actuarii in Curia Fundati in primo ſem. anni 1674.

SUMMARIUM.

1 *Judex quando proceſſit de facto, & tamquam privatus, tunc dicitur notoriè gravare.*
2 *Reintegrationis extraordinarium remedium non competit, quando factum Judicis aliquo modo poteſt reddi dubium.*
3 *Exceptio compenſationis non oppoſita, non relevat.*
4 *Offerens Creditori bona pro ſatisfactione ſui crediti, tacitè dicitur exceptioni compenſationis renunciaſſe.*
5 *Fructus bonorum ſtabilium hodiè calculantur ad rationem quatuor pro centennario.*
6 *Actio ſpolii præſcribitur ſpatio triginta annorum.*
7 *Actio ſpolii non competit ei, qui proprio facto à poſſeſſione cecidit.*

ARGUMENTUM.

Exceptio compenſationis, quando non habeat locum, & quando ei tacitè renuntiatum dicatur. Actio ſpolii non competit ei, qui proprio facto cecidit à poſſeſſiohe, & quanto temporis ſpatio præſcribatur.

R. P. D.

PRIOLO

Melevitana Bonorum,

Veneris 28. *Februarii* 1698.

DECISIO CCCXXXIV.

IN ſequelam mandati de immittendo, quod Eleonora pro ſuis juribns dotalibus poſt tres ſententias conformes exequi curavit ſuper prædio nuncupato Taſchentia, obtinuit liquidari expenſas contrà Petrum poſſeſſorem in ſcutis 324. cumque in illarum ſatisfactionem erogatum fuiſſet pretium nonnullarum apothecarum, quæ cum conſenſu etiam debitoris fuerant per viam deliberationis in tertios diſtractæ; Nihilominus poſt defluxum 50., & ultrà annorum, petita ad inſtantiam hæredum Petri reſtitutione in integrum adverſus tot uniformia adjudicata, eaque ab A.C., & ſucceſſivè, à noſtro Auditorio denegata, quoad reintegrationem prædii, fuit deindè particularirer reaſſumpta quoad Apothecas; Et dato

hodiè dubio, an constaret de credito pro effectu petitæ reintegrationis, fuit negativè resolutum.

Ponderabant quippè DD., quod injustitia, vel nullitas, quæ modo opponitur contrà factum Judicis, non est adeò clara, & notoria, ut nullo velamine offuscari possit, quia tunc Judex dicitur notoriè gravare, quando neglecto Juris ordine, processit de facto, & tamquam priva-
1 tus, ut ex originali doctrina *Abb. in cap. Conquerente n.8. de restitutione spoliat.* tradit *Rot. cor. Caputaq. dec.*186. *par.*3. *Greg. dec.*43. *n.*2. *& apud Posth. de subhast. dec.*69. *n.*2. *cum seq.* Undè, cum in hac facti specie nulla alia exceptio data fuerit ab hæredibus Petri, quam quod in actu deliberationis non fuit ad eorum favorem admissa compensatio crediti scutorum 263. quæ forsan potuit cum aliquo rationis fundamento probabiliter reiici, vel ex eo, quod creditum non erat æquè liquidum, vel quod ex fructibus à debitore perceptis jam fuerat extinctum, vel demum quia per consensum ejusdem Debitoris præstitum deliberationi apothecarum renunciatum fuerat beneficio compensationis, satis est, quod ex his factum Judicis potuerit reddi dubium, & aliqua colorata exceptione disputabile, ut modò non sit
2 locus extraordinario remedio reintegrationis juxtà celebrem *decisionem* 9. *n.*21. *cum seqq. apud Posth. de manut. & cor. Peuting. dec.*414. *n.*10. *cum seqq. & cor. Cerr. dec.*446. *n.*1. *& in rec. dec.*432. *n.*1. *cum seqq. par.*13.

Et quod verè hæc exceptio compensationis, ex qua desumebatur nullitas subsecutæ deliberationis sit dubia, imò potius insubsistens, apparuit ex eo, quod etiamsi hæredes Petri fuissent liquidi creditores in scut.263., nihilominus quia de compensatione non fuit in actis oppositum, nisi de anno 1641. & de anno 1644. quo consumata fuit deliberatio; repetita non legitur compensationis exceptio, vel attendi non debet, tanquam non opposita in actu ipsius deliberationis, juxtà *text. in l.*2. *ff. de compensat.*, ubi *quod unusquisque Creditorem suum, eumdemque debitorem præsentem submovet, si paratus est com-*
3 *pensare*, & est doctrina *Jason. in* §. *Bonæ fidei n.*78. *cum seqq. Instit. de act.* & tradunt de opinione magis communi *Bersan. de compensat. cap.*1. *quæst.*6. *n.*5. *cum pluribus seqq. & de Luc. de credit. disc.*46. *n.*15. *Ursil. ad afflict. dec.*121. *n.*1. *& Rot. in rec. dec.*703. *n.*1. *post med. par.*3., vel quia deliberatio facta fuit cum consensu debitoris, qui obtulit apothecas, de quibus agitur, in satisfactionem proprii debiti, ex hac judiciali oblatione solemniter facta penes acta notarii censetur exceptioni compensationis implicitè renunciatum juxtà tra-
4 dita *per Pedroch. cons.*28. *n.*41. *Pidolph. in prax. par.*1. *cap.*14. *n.*113. *vers. Quinimò*, *Rot. cor. Buratt. dec.*144. *n.*6. *repetit. in rec. dec.*773. *n.*5. *vers. sicut etiam par.*2. *& dec.*354. *n.*4. *par.*3. *& in Romana Pecuniaria* 15. *Novembris* 1613. *cor. Sacrato*: Et quod hæc sit opinio frequentius amplexa *per Rot. dixit Add. ad Greg. dec.*342. *n.*7.

Imò quod creditum Petri reddatur modò insubsistens, ostenditur ex eo, quod perceptis ab ipso post motam litem per undecim annos fructibus super prædio Taschentia valoris scut.1620. eisque pro dicto tempore calculatis in scut.814.
5 juxtà modernam taxam scut. quatuor pro centenario, de qua *per Rot. in Asculana dotis* 6. *Martii* 1684. §. *Quo verò cor. clar. me. Card. Matthajo, & in Romana, seù Albanen. Vinearum* 28. *Martii* 1689. §. *fin. cor. bo. me. Emerix, & in Bonon. prædii* 20. *Februarii* 1690. §. *Quantitas, autem cor. Reverendiss. D. meo Decano*, & novissimè *in Alatrina Dotis, & fructuum* 8. *Januarii proximè præteriti* §. *Quo verò cor. Me*, etiamsi ab illis dematur annuus Canon unciarum octo per dictū tempus undecim annorum ascendens ad scut. 220. creditum Eleonoræ adhuc superesset in scut. 594. undè verisimile satis redditur, quod Petrus voluerit proprium creditum compensare cum fructibus ab eo in longè majori summa perceptis, ut supponunt geminæ decisiones in hac eadem Causa emanatæ *cor. Reverendiss. D. meo Decano* 23. *Februarii* 1693. §. *Demum promissis, &* 7. *Maji* 1694. §. *Præterea, ut in hac hypothesi.*

Nec urgere visa sunt objecta exadversò inculcata super eo scilicet, quod fructus percepti à Petro post motam litem, non sequuta prius illorum liquidatione, compensari non possint cum credito jam liquido scut.263., & quod stante instrumento affictus in annuis scut.40. non potuerint percipi fructus in summa superius

ex-

expreſſa in ſcut.814.; Nàm, prætermiſſo, quod valor bonorum redditus fuit certus ex judiciali pretio, deliberationis, & juxtà iſtam ratam dicitur quoque liquida, & certa quantitas fructum exindè percepta, ut reſpondit *Rota in Piſauren. redditionis, rationis* 13. *Januarii* 1696. §. *Quo verò cor. me.* Et quod inſtrumentum affictus fuit celebratum, introducta jam lite, colluſivè forſan in præjudicium Eleonoræ Creditricis; adhuc tamen ex reſponſionibus ſuperius datis, clarior viſa eſt inſubſiſtentia hujus exceptionis.

Cæterum, quamvis apud DD. multum prævaluerit lapſus temporis ex eo, quod ab anno 1644. quo facta fuit deliberatio uſque ad annum 1695., quo Signatura reſpondit, *Parito judicato*, effluxis 50., & ultrà annis, tanto temporis ſpatio ſublata remanſit quælibet actio ſpolii, ut in fortioribus terminis Eccleſiæ de ordine Papæ
6 diſcuſſo articulo ex veriori, & communiori ſententia deciſum fuit *per Rot. cor. Seraph. dec.*1360. *per tot.* paſſim comprobata in aliis, ut videre eſt *cor. Cocc. dec.* 2090. *n.*3. *& in rec. dec.*21. *n.*2. *par.*4. *& dec.*229. *n.*28. *& dec.*508. *n.*16. *par.*14., & alibi ſæpè; Nihilominus in hac facti ſpecie magis præponderare viſus eſt conſenſus ipſius Debitoris; Nam ſi iſte pro expenſis in Judicio liquidatis bona obtulit, & ratam habuit deliberationem exindè ſequutam, dùm facto proprio cecidit à poſſeſſione bonorum, non poteſt amplius ad illa ex privilegiato Judicio ſpolii,
7 reintegrationem petere *ad text. in cap. Sapè de reſtit. Spoliator.* cum aliis adductis *per Rot.cor. Cavaler. dec.*373. *n.*4. *cum ſeqq. & Coccin. dec.*1642. *n.*2. *& in Lycien. Reintegrationis* 27. *Januarii* 1687. §. *Etenim ex præmiſſo cor. Eminentiſſ. Mediolanem.*

Et ità utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Monaſteria mulierum in quibus fiunt vota formalia in religione approbata differunt ab iis, quæ fiunt ab oblatis in congregationibus è quibus licet exire.*

2 *Dos data in talibus congregationibus repetitur in caſu egreſſus, quia cenſetur data ſub tacita conditione perſeverantiæ & n.*3.

4 *Oblata, quæ operas ſuas præſtitit, à loco debet alimenta recipere.*

5 *Alimenta debent ſuppleri de proprio à congregatione in cujus obſequium oblata famulatur.*

6 *Oblatæ, quibus exire licitum eſt, non debent ab hoc retrahi, ob timorem amittendæ Dotis.*

7 *Licet poſſit ab initio fieri conventio de non reſtituenda Dote.*

8 *Authoritates Doctorum contrà quos fuit judicatum non attenduntur.*

9 Card. de Luca de regularibus diſcurſ.77. *declaratur.*

10 *Loca in quibus non fit profeſſio formalis dicuntur potius conſervatoria quam Monaſteria.*

11 *Deciſio Rotæ Romanæ facit communem opinionem.*

12 *Tranſactio ſolet eſſe extinctiva priorum jurium.*

13 *Minuta, donec fuerit concordata, dici non poteſt tranſactio.*

14 *Solemnitates requiruntur in tranſactione etiam inter duos minores.*

15 *Confeſſio debet vel in totum reiici, vel in totum approbari.*

16 *Conditio poteſtativa dicitur illa, quæ à voluntate debitoris pendet.*

17 *Moræ purgatio datur ubicumque jus partis non eſt effectum deterius.*

18 *Judex dicitur electus ad dirimendus lites.*

19 *Abſolutio ab expenſis quando intret.*

ARGUMENTUM.

Firmatur in hac, & in duobus ſubſequentibus deciſionibus, quod in locis ubi non fit profeſſio formalis Puellæ Dotem datam in ingreſſu repetere poſſunt in caſu egreſſus, abſque eo quod prætendi valeat excomputatio alicujus partis in alimentis præſtitis etiam ſi excederent fructus Dotis.

Lucana reſtitutionis dotis.

Mercurii 2. Aprilis 1704.

DECISIO CCCXXXV.

Agente coram D. Judice Ordinario Sorore Maria Philippa Cherubina Vannucci adverſus Conſervatorium, ſeù Congregationem Sororum Servorum B. M. V. hujus Civitatis pro reſtitutione ſcutorum bis centum, quæ occaſione ipſius ingreſſus ex titulo dotis elemoſinariæ eidem Congregationi ſoluta

fuerant usque à *die* 20. *Maji* 1678., eò quod noluerit ibi amplius permanere, sed sua libertate utendo ad propriam domum redire, principaliter, ut inserviret Matri seni, atque adversa valetudine detentæ, & instructo coram Domino Judice Processu, actum fuit inter partes de imeunda transactione, cujus confecta minuta, cum in calculo ferendæ sententiæ Congregatio, ad formam ejusdem, se obtulisset promptam annuæ præstationi scutorum novem durante vita ejusdem Vannucciæ, è contra verò ista acceptata oblatione, & producta ejusdem transactionis minuta expressam addidisset protestationem, quòd in casu, quo Congregatio deficeret in solutione scutorum novem annuatim solvendorum, & de semestri in semestre, teneretur ipso facto restituere capitale prædictum scutorum bis centum, prodiit infrascripti tenoris sententia.

Qui &c. attenta concordia de qua in minuta in actis præsentata, declaravit non esse locum restitutioni dotis scutorum bis centum nisi in casu non solutionis annuorum scutorum novem concordatorum, & in dicto casu tantum condemnavit dictam Congregationem ad restitutionem dd. scut. 200.

A quà cum appellaverit Congregatio ad Rotam in ea parte, in quà fuit apposita præfata conditio restitutionis sortis in casu non adimplementi.

Dominis placuit sententiam D. Judicis à quo confirmare, cum declaratione tamen, quòd non liceat dictæ Vannucciæ consequi repetitionem sortis, nisi constituta dicta Congregatione in mora ob non solutionem annualium præstationum, prævia interpellatione per illam facienda eidem Congregationi per decem dies antè.

Nullum enim præstare visum fuit impedimentum confirmationi dictæ sententiæ exceptio ducta ab irrepetibilitate præfatæ dotis; nam si juxta leges, cum quibus in dicta Congregatione vivitur, vota, quæ in actu oblationis emissa fuerunt per dictam Vannucciam, eam non arctarunt, quin priorem sæculi libertatem repetere posset, ad differentiam aliorum Monasteriorum sub Regula Religionis approbatæ viventium, in quibus professio est irre-
1 tractabilis, ut distinguunt *Navar. cons.* 6.7. *de Stat. Monac. Tamburin. de Jur. Abbatiss. disput.* 7. *quæst.* 8., *& disput.* 18. *quæst.* 6. *utrobique n.* 4. *Azor. instit. moral. lib.* 8. *cap.* 9. *quæst.* 5., cum plutibus aliis copiose congestis per Rotam *in Romana restitutionis dotis* 16. *Januarii* 1696. *cor. R. P. D. Scotto* §. *Quoniam*, *& in eadem Romana restitutionis dotis* 20. *Aprilis* 1697. *cor. R. P. D. Ulmo* §. *Firmata*.

Consequens fit, ut facultate prædicta per egressum Vannucciæ ad actum perducta, ipsa recuperare debuerit dotem, quam accessorie ad personam, & sub implicita conditione perseverantiæ in proposito in dictam Congregationem tran-
2 stulit *Bald. cons.* 240. *per tot. Natt. cons.* 180. *num.* 3. *Menoch. de Arbitr. lib.* 2. *centur.* 5. *cas.* 40. *n.* 26. *Jul. Capon. discept.* 278. *sub n.* 19., *& contr. forens.* 11. *n.* 2. *Donat. prax. Regular. quæst.* 12. *n.* 2. *Sanfelic. dec.* 191. *per tot.*, quos latè disputato Articulo refert, & sequitur Rota in mox citat. *Romana restitutionis dotis cor. R. P. D. Scotto, & R. P. D. Ulmo per tot.*

Cum enim oblatio Vannucciæ in dicta Congregatione locum Professionis obtinens sit revocabilis, eamdem necessariò revocabilitatis naturam induit dos illius intuitu constituta, cujus assignatio invo-
3 luit implicitam conditionem, si in Religione perseveraverit usque ad obitum *Capon. controv.* 278. *n.* 20., *& sub n.* 94. *cum aliis fuse relatis in dicta Romana restitutionis dotis cor. R. P. D. Ulmo* §. *Atque hinc*.

Nec meruit attendi, quòd saltem dictæ Congregationi competeret retentio dictorum scutorum bis centum pro alimentis præstitis dictæ Vannucciæ per spatium viginti trium Annorum, quò moram traxit in dicta Congregatione; Nam pro alimentis reputatur sufficiens dos usque à principio in actu oblationis, sivè ingressus constituta, maximè quia satis Vannuccia in Processu probavit, operas suas præstitisse Congregationi, eidemque multa beneficia contulisse introducendo artem conficiendi flores fictos, & similia serica ornamenta, quibus solitam fuisse quotidie pecunias lucrari ad commodum Congregationis, undè ex fructibus dd. scutorum 200., & ex collatione dicti quotidiani lucri abunde satisfactum visum fuit dictæ Congregationi pro tenui victu eidem Vannucciæ dicto tempore præstito; quæ, eò ipso, quòd constituit

se

se per oblationem sub dominio Congregationis, cui etiam operas suas impen-
4 dit, jus acquisivit ad alimenta, *Tondut. quæst. Benefic. cap.65. n.15. Pignatell. consult. canon.432. n.11. lib.1. & Rota in dicta Romana restitutionis dotis §. Nec dicatur cor. R. P. D. Scotto*.

Prout nec attendendum Domini existimarunt præjudicium, quòd Congregationi ex hoc exemplo inferretur, quod aliæ oblatæ jam senio confectæ ab ea recedere possent repetendo dotem ultro in eorum alimentis consumptam;

Tum quia argumentum à damno, vel præjudicio evitando desumptum, non suffragatur ad declinandam contrariam Juris dispositionem *l. nemo ff. de reg. Jur.*

Tum etiam quia, vel alimenta oblatis sufficienter suppetunt ex fructibus dotis, vel ea in omnem casum suppleri oportet de proprio ab ipsa Congregatione, in
5 cujus obsequiis donec illæ perseveraverint famulantur *Barbos. de Jur. univers. Eccl. lib.1. cap.42. n.176. Tondut. quæst. Benef. quæst.1. cap.14. n.4.*

Tum quia potius in casu contrario irrepetibilitatis dotis oriretur majus absurdum, nam oblatæ retraherentur à libertate egrediendi ob timorem amissionis
6 dotis, quod esse maxime vitandum *notat Glos. Magistralis in cap. Quod ad de Cler. conjug. ubi Abb. n.4. Jo: And. n.5. Anchar. n.8. Tondut. loco mox citato*.

Tum denique, quoniam ad evitandum hoc prætensum absurdum, non deficient modi Præsidentibus dictæ Congregationi, quibus poterunt huic præjudicio occurrere in futuris sororum receptionibus, ut totidem responsionibus
7 huic objecto individualiter occurrit *Rota in sæpe laudata Romana restitutionis dotis 16. Januarii 1696. §. fin. cor. R.P.D. Scotto, & 20. Aprilis 1697. cor. R. P. D. Ulmo §. Pro at nec rursus*.

Neque prædictis adversari visa fuit authoritas *Card. de Luc. de Regular. disc.77.* in qua informantes pro Congregatione magnam vim faciebant, nam tam ipse, quàm cœteri DD. in objectum deducti, fuerunt nominatim rejecti per Rotam Romanam in eadem Romana restitutionis dotis, sivè tamquam loquentes contra communem, sivè absque authoritate, sivè in diversis terminis, sivè demum tamquam in judicando reprobati, undè intrat conclusio, quòd authoritates illorum DD. contrà quos judicatum fuit præser-
8 tim à Sacra Rota, non attenduntur, ut decidit Senatus Mantuanus Teste *Gob. cons.52. n.118. & seqq.*

Præterea *Cardinalis de Luca in citato*
9 *disc.77. de Regular.*, licet opinatus fuerit dotem non fore repetibilem de stricta, & rigorosa Juris Censura, nihilominus admittit, quòd hujusmodi repetitioni locus sit de æquitate, & ratione congruentiæ tamquam ex cessante causa, ut ibi *sub n.1. in fin. & n.6. & 7.*, ideoque transit ad aliud motivum alimentorum, quod tamen in nostra facti specie haud subsistere probavi supra §. *Nec meruit*.

Minus turbat responsio, quod decisiones sæpe allegatæ in memorata restitutionis dotis loquantur in casu oblatarum in Monasterio Turris Speculorum Urbis, quæ licet habeant Privilegium egrediendi, & redeundi ad sæculum, in eis tamen propriè consistat matrimonium spirituale, & consequenter etiam titulus, ac nomen dotis; nam rectè Domini ponderabant eamdem rationem pariformiter militare in hac nostra Congregatione, quæ in Monasterio Turris Speculorum, cum tam ingredientes in illam, quam in istud licet Castitatem Deo offerant, & more Monialium vivant, quia tamen nec vota solemnia, nec professionem emittunt, oblatæ potius quam moniales reputandæ sunt, earumque domus ubi simul conviviunt, non Monasteria, sed magis Conservatoria nuncupantur, pro ut in specie exemplificando eodem insigni Cœno-
10 bio Turris Speculorum Urbis explicat idem *de Luc. de regular. disc.1. n.126. & n.130. & seqq.*, qua propter licet ipse in præcitato *disc.77. de regular.*, loquatur non de Monasterio Turris Speculorum, sed de alio Conservatorio, attamen Rota in dictis decisionibus Romana restitutionis dotis, illum non reprobat, quia loquitur in diverso casu, sed quia sine authoritate, & contra communem.

Ex superius igitur adductis, & ex aliis latè expressis in antè allegatis, duabus Magistralibus Rotæ Romanæ decisionibus, cujus Supremi Tribunalis sola deci-
11 sio habet vim communis opinionis *Gratian. discept 104. n.56. Ridolphin. in prax. par.1.*

par. 1. cap. 2. n. 54., *& noviſſimè dixit Rota noſtra in Lucana Salviani 23. Januarii prox. §. Sed quia coram D. meo Auditore Geòrgii*, firmata remanet competentia actionis Vannucciæ pro repetitione dd. ſcut. 200.

Abſque eo quod actio prædicta ſublata dici poſſit, ob ſupervenientiam tranſactionis, quæ ſolet eſſe extinctiva, & in-
12 novativa priorum jurium *ad Text. in l. fratres C. de tranſact. & in l. poſt quam liti C. de pactis*, *& in cap. 1. de lit. conteſt. in 6.*

Siquidem præterquam, quod, tranſactio non fuit perfecta, ſed ſimplex tractatus, vel præparatio, ut importat ipſa mi-
13 nuta, ex traditis in præciſis terminis tranſactionis *per Urceol. de tranſact. quæſt. 10. num. 15. & ſeqq. uſque ad finem ubi concordantes*.

Atque etiam prætermiſſo, an talis concordia fieri potuiſſet abſque ſolemnitatibus Statuti, quæ in tranſactione, ſicut in cœteris contractibus requiruntur, etiam
14 ſi agatur inter duas mulieres, vel duos minores ex traditis *per Urceol. de tranſact. quæſt. 32. n. 5. & ſeqq. & generaliter Rota poſt eum dec. 3. n. 4. 5.*

Ponderatum fuit, quod cum intentio Congregationis fundata ſit in acceptatione per Vannucciam facta oblationis annuæ præſtationis ſcutorum novem, & in productione ejuſdem minutæ, cum ſine talibus acceptatione, & productione, minuta de per ſe nullam actionem produceret; conſequenter non poteſt Congregatio eadem acceptatione, dictaque exhibitione minutæ uti ad proprium commodum, niſi cum qualitate, & conditione ſimultaneè appoſita per ipſam Vannucciam, quod ſibi reſtituatur ſors in caſu non implementi, ut de productione ſcripturæ ad certum finem, vel alias limitatè facta tradunt *Gratian. diſcept. 279. n. 25. & ſeqq. & n. 32. Rot. cor. Seraſin. dec. 377. n. 5.*, & de confeſſione, quod debeat, vel in to-
15 tum reici, vel in totum acceptari *Rot. poſt Cenc. de Cenſ. dec. 323. n. 7. & paſſim in aliis*.

Libentius verò Domini iverunt in hanc Sententiam, quia ex originali ipſius minutæ in Archivio exiſtente, clarè patet talem fuiſſe partium voluntatem, uſque ab initio apponendi hujuſmodi conditionem, atque ulterius attenta maxima, & evidenti utilitate, quæ ex hac tranſactione reſultat Congregationi, dum ex fructibus dictæ dotis ſolvit Vannucciæ annuas præſtationes, & poſt ejus mortem lucratur ſortem; & è contra nullo, vel modico præjudicio, quòd ſibi infert appoſitio ſimilis conditionis, cum ſit in poteſtate, ac voluntate ejuſdem Congregationis, ſolvendo dictam annuam præſtationem, facere, quòd hæc conditio nunquam eveniat, ut de conditione poteſta-
16 tiva, quæ à voluntate debitoris pendet tradunt *Altograd. Jun. contr. 95. n. 49. Rot. diverſ. par. 1. dec. 728. n. 4.*, & faciunt generaliter tradita *per Peregr. de fideicommiſſ. art. 16. n. 123. Buratt. dec. 581. n. 15. & 17. in fin.*

Verum quia conſideratum fuit, quod per ſimplicem ejuſdem ſententiæ confirmationem daretur anſa novis litibus, & controverſiis inter partes, nam procraſtinante Congregatione ſolutionem ſemeſtralem antedictam etiam per unum diem, eo ipſo Vannuccia prætenderet factum locum executioni ſententiæ prædictæ, & ſic reſtitutioni dictorum ſcutorum bis centum; & è converſo eadem Congregatio prætendere fortaſſe poſſet, vel debuiſſe prius interpellari antequam incurreret pœnam, ſivè conventionalem, ſivè judicialem, juxta *deciſ. Rot. 201. n. 26. & ſeqq. par. 9. rec.*, vel ſaltem locum eſſe purgationi moræ, quæ etiam ubicumque jus partis non eſt effectum deterius concedi-
17 tur *Boer. quæſt. 211. n. 22. & quæſt. 309. n. 6. Alex. conſ. 79. in fin. lib. 1. Menoch. de recuperand. remed. 9. n. 156. Oſaſc. dec. 71. n. 68. Rot. rec. par. 9. dec. 465. n. 20. & cor. Seraſin. dec. 591. n. 7.*, *& cor. Buratt. deciſ. 582. n. 9.*

Propterea amplectentes Domini partes veri Judicis, qui dicitur electus ad dirimendas lites *Magon. dec. Lucenſ. 61. n. 6.*, conſultius exiſtimarunt, declarando, vel ſupplendo ſententiam D. Judicis Ordinarii decernere, quod antequam Congregatio compelli poſſit ad reſtitutionem dictorum ſcutorum bis centum, teneatur Vannuccia illam interpellare per decem dies ante. Abſolventes partem victam ab expenſis primi Judicii quia habuit juſtam cauſam litigandi, ut dixit *Rota noſtra apud Zuccar. dec. 24. num. 43.*, *& prius deciſ. 17. n. 26.*, *& apud Monac. dec. Lucenſ. 24. n. 7. & dec. 31. n. 66.*, & condemnantes in illis præſentis Judicii, quia bis ſuccubuit ad

tra-

tradita per DD. in l. properandum, & sæpè dixit Rota nostra, ut cor. Zuccar. decis.40. n.3. & apud Lepid. dec.130. in fin.

Et ità decisum utraque parte informante &c.

Michael Angelus Brichius Aud. Sind. Relator.
Joannes Giorgius Aud., & Consultor.
Franciscus Antonius Bonsinius Aud. & Jud. Vid.

ADDITIO.

Hanc causam ego uti Advocatus istius pauperis puellæ patrocinatus fui, & præcipuum fundamentum constitui in duabus Rotæ Romanæ decisionibus quas hic proximè loco additionis habebis.

SUMMARIUM.

1 *Cessionarius, & renunciatarius utitur iisdem juribus, quæ cedenti, ac renuncianti competebant.*
2 *sub generalitate cessionis venit quodlibet jus cedenti competens.*
3 *Dos data per moniales, non potest repeti neque etiam in casu egressus.*
4 *Intellige de Moniali, quæ formalem facit professionem, secus de oblatis, quæ possunt ad sui libitum exire.*
5 *Dos in casu egressus repetitur, quando ille est licitus, nec fuit promissa perpetua permanentia in loco.*
6 *Oblata præstans operas in loco, acquirit jus ad alimenta.*
7 De Luc. de regularibus disc.77. *reprobatur*
8 *Oblata non debent retrahi ab egressu ob timorem amittendæ Dotis.*

R. P. D.

SCOTTO

Romana restitutionis Dotis.

Lunæ 16. Januarii 1696.

DECISIO CCCXXXVI.

POstquam Maria Laura Petronia in Ven. domo Turris speculorum soluta Dote consueta sese juxtà loci consuetudinem obtulerat, ibique assiduam moram traxerat tandem anno 1693. nolens ampliùs in eodem statu permanere propria utendo libertate, ad patrios lares redivit, & nuptias in sæculo contraxit, quarum occasione aucta ei Dote à Comite Francisco Maria Petronio fratre ipsa omnia sua jura, actiones, & prætensiones illi renunciavit, qui hac renunciatione fretus egit coram R. P. D. Lancetta tunc A. C. Locumtenente, nunc meritissimo nostri Tribunalis Collega, contra dictam Ven. domum pro restitutione summæ ex causa Dotis eidem solutæ, & in Judicio ordinario favorabilem sententiam reportavit, à qua interposita appellatione, & causa mihi commissa dedi dubium *an constaret de credito ejusdem Francisci Mariæ*, quod cum prætenderetur in summa scutorum 1300. DD. dilata resolutione quoad ratam scutorum 300., & injuncto, ut respectu illius coadiuvarentur probationes responderunt hodie *constare de credito quoad scuta mille*.

De solutione enim istius summæ, nec erat inter partes quæstio, & quod posset ad illius restitutioné agere dictus Franciscus Maria, visum fuit abundè resultare ex præfata renunciatione ejus favore emissa à Maria Laura, & sicut isti competeret actio ad repetitionem suæ dotis, ita etiam ex ejus juribus comperit Francisco Mariæ
1 renunniato, *l. emptor C. de hæredit. vel act. vendit., Surd. cons. 22. n.16., Rota in Romana Pecuniaria 27 Aprilis proximè præteriti coram Reverendiss. D. meo Decano.*

Non attenta responsione, quod summam de tempore oblationis solutam excomputaverit in actu renunciationis Maria Laura recipiendo minorem Dotem à Francisco Maria, & proinde hujusmodi creditum extinctum remanserit; Quoniã ultra quod hæc exceptio non respicit interesse d. Ven. Domus; quæ vel renuncianti, vel renunciatario restituere teneretur, cum ei nec fuerit remissum, nec condonatum hoc creditum, cessare visa fuit difficultas ex lectura, ipsius renunciationis, in qua mulier recepta dote scut. 4000. cessit omnia jura, omnesque actiones, ac nomina debitornm quomodolibet ad se spectantia, sub qua generalitate pro-
2 fectò venit etiam tale jus reperendi dotem, *Galerat. de renunc. cent.1. renunc.51. n.6.*

n.6. & 7. Merliu. de legit. lib.3. quæst.26. n.12. Rot. cor. Buratt. dec.310. sub n.5. & cor. Peutinger. dec.401. n.1.

Posito autem, quod Franciscus Maria possit agere, nullum præstare visa fuit impedimentum altera exceptio ducta ab irrepetibilitate præfatæ dotis, ita suadente ejus natura, quæ sivè detur in actu oblationis, sivè in actu Professionis, nec in
3 casu obitus, nec in casu voluntarii egressus recuperari valet, ad tradita *per Spad. consf.140. num.1. & 22. Card. de Luc. de dot. disc.5. n.3.*, qui in specie loquuntur de oblatis Turris Speculorum, & generaliter de Conservatoriis, & aliis similibus locis, *idem de Luc. de Regul. discurs.77. Cyriac. contr.504. n.31. Episc. Rocc. select. disp. c.194. n.20. Modernus Lucen. allegat. 42. n.10. & seqq.*

Quoniam pro responsione DD. adverterunt, quod cum oblatæ hujus Ven. domus non sint verè Religiosæ, nec teneantur legibus, & Regulis, quibus Moniales obligantur; possunt enim recedere à
4 loco, qui non obligat ex suo instituto ad perpetuam permanentiam, *Navarr. consf.6. & 7. de stat. Monachor. Tambur. de Jur. Abbatiss. disp.7. quæst.8. & disput.18. quæst.6. utrobique num.4., Azor. Instit. Moral. lib.8. cap.9. quæst.5. Card. de Luc. de Regular. disc.1. num.127. cum seqq.* Ac proinde cum potuerit Maria Laura licitè exire, & ad sæculum redire, ut præter mox allegatos, de simili egressu oblatarum à Monasterio Septem Dolorum respondit *Rot. in Romana Primogenitura de Cæsarinis 13. Jaunarii 1687. §. Minusque cor. Reverendiss. D. meo Decano*, & in istomet casu comprobavit eventus, dum Maria Laura absque ulla dispensatione exivit, & matrimonium publicè, & palam contraxit, quæ utique nec permissa, nec tolerata, fuissent, si egressus fuisset illicitus.

Indè sequitur, quod dos oblationis intuitu data, sit repetibilis in casu egressus, qui ut præfertur, est licitus, ut ita distinguendo inter egressum licitum, & il-
5 licitum notant *Abb. in cap. ex transmisso n.4. de renunc. & in cap. quid à te n.4. de Cler. conjung. Covarr. in cap.1. n.19. de Testam. Marant. respons.55. par.3.*, dicitur enim dos acquisita loco, donec in eo oblata permanserit, & quatenus ad sæculum non redeat, *Menoch. consf.184. n.13. lib.2., & de arbitrar. lib.2. cent.5. cas.436. num.26. Tondut. quæst. Benef. cap.14. n.6. lib.1.*, & admittit *de Luc. de Regular. d. disc.77. n.6. vers. tanquam ex cessante causa, Sanfelic. dec.191. per tot., Grat. disc.96. n.23.*

Nec dicatur, quod saltem Ven. Domui competat retentio alimentorum pro tempore, quo oblata ibidem permansit; Tum quia pro alimentis reputatur sufficiens dos usque à principio in actu oblationis promissa, maximè quia pro extraordinariis expensis, & necessitatibus fuit assignatus anuus livellus scut.60., tum, & fortius, quia onus alimentorum non oritur ex dote, sed ex natura oblationis; Etenim eo ipso, quod oblata constituit se per oblationem sub dominio domus, cui etiam operas præstat, acquirit jus ad
6 alimenta, *Tondut. quæst. Benef. cap.65. n.15. Pignattell. consult. Canon.432. n.11. lib.1.*

Atque ex his detegitur non posse hujusmodi dotes, quæ dantur oblatis æquiparari censui vitalitio, prout admo-
7 dum dubitativè asserit *Card. de Luc. de Regular. d. disc.77. n.4.*, Quoniam census est perpetuus, & in eo citrà controversiam sors datur pro mortua, & est irrepetibilis hujusmodi verò dotes sunt resolubiles ad libitum Puellæ egredi volentis, à Monasterio, ex cujus instituto, ut præfertur, egressus permittitur.

Sicut autem in hac parte visum fuit non applicari exemplum *Card. de Luc.* ita, & minus applicabiles agniti fuerunt quotquot alii DD. ab informantibus in contrarium allegabantur; nonnulli enim ex eis loquuntur in casu quo oblata decedat in statu oblationis, ut sunt *Spad. & Cyriac.*, & sic cum ista resoluta non fuerit, nil mirum si dos restitui non debuit; alii supponunt adesse pactum speciale, quod dos acquiratur loco, cui traditur etiam in casu egressus, & in hoc sensu loquitur *Modernus Lucensis*, alii verò, vel per transennam, nulla authoritate freti, ut est *de Luca*, vel contra communem loquuntur, ut est *Episcopus Rocca*, contra quem fuit ab hoc Supremo Tribunali judicatum *in Romana Primogenitura de Cæsarinis supra allegata*, vel tandem alii disputant casum, quo Moniales ab uno ad aliud Monasterium transferantur, quod est longè diversum à præsenti hypothesi, in qua non est quæ-

quæstio de Monialibus perpetuò Monasterio dicatis, sed de oblatis simpliciter, cum libertate recedendi, quamobrem irrepetibilitas in illo casu considerata à DD. non est præsenti applicabilis.

Cæterum nullam animadversionem mereri visum fuit absurdum deductum ex eo, quod data repetibilitate hujus dotis, oblatæ allicerentur ad egrediendum è domo Turris Speculorum etiam postquam essent in decrepita ætate constitutæ; tum quia, stante egressu licito ex instituto loci nullum ex eo resultare potest inconveniens; tum quia potius in casu contrario irrepetibilitatis dotis oriretur majus absurdum; Quia scilicet oblatæ
8 retraherentur à libertate egrediendi ob timorem amissionis dotis, quod esse maximè vitandum, notat *gloss. magistralis in cap. quod à te de Cleric. Conjug.*, ubi *Abb. n.4. Jo. And. n.5. Anchar. n.8.* Tum demum quia non desunt modi, quibus Præsidentes hujus domus poterunt huic prejudicio occurrere in futuris oblatarum receptionibus.

Et ita utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Quod fuit factum ad evitandum damnum, non debet damnum ipsum causare.*

2 *Dictio, oltre, separat, & excludit annum ab alio sub eadem dispositione contento.*

3 *Professio, seù vota, quæ emittuntur in conservatoriis, ad differentiam Religionis approbatæ, non arctant oblatam, quia possit ad sæculum redire.*

4 *Oblata quando egreditur, repetit dotem, quam sub conditione perseverantiæ in conservatorium transtulerat.*

5 *Jesuitæ si post emissa tria vota simplicia à Religione recedunt, recuperant omnia bona in collegia translata.*

6 *Egressus à conservatorio licet permissus attamen est peccaminosus.*
Contrarium n.7. ubi de ratione.

8 *Votum censetur emissum relativè ad leges, & consuetudines Monasterii.*

9 *Dotes monialium profitentium in Religionibus approbatis nunquam repetuntur, etiamsi Monialis transferatur ad aliam Religionem similiter approbatam.*
Contrarium tenent alii n.10.

11 *Dos in Religionibus approbatis ideò est irrepetibilis, quia irrevocabilis est actus professionis.*

12 *In Conservatoriis verò, è quibus licet exire, dos est repetibilis, quia vota emissa in actu oblationis sunt revocabilia.*

13 *Oblati aliqui sunt, qui se, & sua irrevocabiliter offerunt alicui Monasterio, à quo si recedant, bona non recuperant.*

14 *Argumentum desumptum à damno vitando non sufficit ad declinandam Juris dispositionem.*

15 *Alimenta oblatarum debent suppleri de proprio à Congregatione, seù conservatorio, cujus obsequiis oblata famulatur.*

16 *Oblatæ, quibus exire licitum est, grave damnum paterentur, si in casu egressus dotem perderent, dum ab egressu retraherentur.*

17 *Soluta ultra dotem conservatoriis, ex quibus exire licet, in casu egressus non sunt repetibilia tamquam soluta ex motivo Pietatis. Contrarium ubi ea sunt solita solvi à quibuscumque ingredientibus talia conservatoria n.18.*

19 *Etiam si talis solutio fieret titulo Eleemosinæ.*

20 *Et in tali casu, soluta ultra Dotem repetuntur sicut dos ipsa.*

ARGUMENTUM.

Pro argumentum recurras ad Decisiones præcedentes in eadem causa editas.

Romana restitutionis dotis

Lunæ 20. Aprilis 1697.

Coram R. P. D.

DELL' OLMO

DECISIO CCCXXXVII.

Agente Comite Francisco Maria Petronio cessionario nomine Mariæ Lauræ ejus sororis pro restitutione scutorum 1300., quæ occasione istius ingressus in Ven. Domum Turris Speculorum, ex titulo dotis, sivè eleemosinæ dotalis eidem domui soluta fuerunt; resolutum fuit *die 16. Januarii anni præteriti cor. R.P.D. meo Scotto*, constare de credito Comitis, quo ad scuta mille, & quo ad reliqua scuta tercentum injunctum, ut coadiuvarentur probationes:

Cumque in hodierna audientia coram me, in absentis Colleghæ locum subrogato, reassumptum fuerit examen tam super decisis, quam super reservatis, affirmativa in omnibus ad favorem Comitis prodiit resolutio.

Loquendo enim super resolutis, firma undequaque subsistere visa sunt fundamenta præteritæ decisionis tam super actione Com.Francisco Mariæ competente cessionario nomine ejus sororis, quam super repetibilitate controversi crediti, quin ad excludendam actionis competentiam attendi meruerit, quod sub generali omnium Jurium cessione, quam Comes in constitutione novæ dotis pro contrahendis in sæculo nuptiis à sorore reportavit, nequaquam comprehendi potuerit Jus repetendi hujusmodi dotale subsidium, quando præsupposita illius irrepetibilitas videtur fuisse potissima causa, ob quam Maria Laura contenta esse voluit dote scut. 4000. renunciando illud plus, quod usque ad summam scutorum 8000. ex paterna dispositione prætendere potuisset, nè alias præter cedentis intentionem in manifestum lucrum cessionarii convertatur, quod unicè ad occurrendum damno ex duplicata dotis constituti-
1 one ipsi obventuro, stabilitum fuit argumento *Textus in leg. Aliquando ff. de Conditionibus,& demonstrat.& l.Proculus ait ff. de damno infecto*.

Ultra quod enim, dum ex totius instrumenti contextu non constat quicquam favore Monasterii, vel alterius fuisse determinatum, idipsum ostendit illud venisse in generali, & amplissima cessione favore Comitis facta omnium Jurium, actionum, & nominum debitorum ad cedentem quomodolibet spectantium, & pertinentium, sub qua generalitate, comprehendi hoc jus repetendi dotem benè firmat decisio, quæ confirmatur §. *Non attenta*.

Præterea nec etiam subsistit, quod finalis causa cessionis ducta fuerit à præsupposita irrepetibilitate istius crediti, & à certo damno ex inde Comiti eventuro, nam, & si enunciata fuerit quantitas scutorum 1300., quam ipse pro sorore in causam dotis solverat Monasterio, ad illam tamen relatæ non fuerunt querelæ super jactura, quæ sibi ex inconstantia sororis irrogabatur, sed ad cæteras expensas, quas occasione ejus ingressus, & oblationis subire coactus fuerat, ut indicant verba Instrumenti, ibi: *Hà il suddetto Signor Conte fatto insopportabili spese, oltre la dote di scut. 1300. nell' atto dell' Ingresso, e dell' oblatione, à segno tale, che se volesse computare le suddette spese, rese frustatorie, perche essa non hà voluto perseverare nel detto Monasterio &c.*

Ex quibus rectè colligitur quod dos ipsa connumerata non fuerit inter expensas cessioni, seù renunciationi correspectivas, ponderando dictionem illam: *oltre* quæ separat,& excludit unum ab alio sub eadem dispositione contento, ad *Textum*
2 *in l. si ita legatum 68. ff. de legat. 1. Rota dec.460.n.12.par.9.rec.*

Firmata actionis competentia, æquè certè vera est crediti repetibilitas, nam si juxta leges, cum quibus in hoc monasterio vivitur, vota, quæ in actu oblationis emittuntur, non arctant oblatá, quin possit priorem sæculi libertatem repetere, ad differentiam aliorum Monasteriorum sub regula Religionis approbatæ viventium, in quibus professio est irretractabilis, ut præter relatos in præterita decisione §.
3 *Quoniam in specie* de hoc Monasterio observant *Maranta Resp.65. n.23 & seq. par.3. Pistacb. de voto tom. 2. tractat.12. cap.1. n.6. Cardinalis de Luca de dote disc.5. n.2. & n.3.* consequens fit, ut facultate prædicta ad actum perducta per egressum oblatæ, ista recuperet dotem, quam accessoriè ad personam, & sub implicita conditione perseverantiæ in proposito,
4 in Monasterium transtulit, *Bald. cons.240. per tot. lib.5. Natta cons.180. n.3. Menoch. de arbitr. lib.2. Centur.5. Cas.40. n.26. Jul. Capon. discept.278. sub n.19. & controver. For.11. n.2. Donat. Prax. regul. tom.2. tractat.13. de oblat. Relig. quæst.12. n.2. Sanfelic. dec.191. per totam*, exemplo ejus quod servatur in PP. Societatis Jesu, qui
5 si post emissa tria vota simplicia, à Religione recedant, omnia bona recuperant quæ intuitu, & contemplatione eorum ingressus, in Collegia transtulerunt ad tradita *per de Marinis resol. lib.2. cap.195. n.15.& 16. Cutell. de donat. tract.2. dec.2. par.4. n.23. Torrr de pact. futur. success. lib.2.cap.25.n.104*, & plenè dictum fuit in *Avenionen. pecuniaria* 17. *martii* 1692.

coram

coram *Eminentissimo Cardinali Caccia Archiepisc. Mediolan.* quodqua observari mandat *Sacr. Concil. Trident. sess.25. cap.16. de regular. in cap. novitiis* à quibus inspecta potestate exeundi, & nubendi, dispensatæ non videntur hujusmodi oblatæ.

Neque obstat quod, etsi ex instituto hujus Monasterii permittatur recessus iste, tamen illicitus, & peccaminosus reddatur, tamquam contra votum perpetuæ stabilitatis in actu oblationis emissum ad
6 tradita *per Pignattell. consult.197. n.17. tom.4.* eo enim ipso, quod leges, & statuta Monasterii libero egressui non resistunt, statim consequitur, quod iste ad actum licitum preduci valeat, ne alias dicere velimus, quod rem illicitam permittendo statuta ipsa sint nutritiva pecca-
7 ti ad *Textum in l. Libertas 38. uti Glos. in verbo licebit ff. de manumiss. cap. dilectus il 1. de prebend, & dignitatibus*, non resistente voto perpetuæ stabilitatis, nam quemadmodum eo non obstante, oblatio remanet resolubilis, ita & votum ipsum, quod est causa formalis, & effectiva ejusdem oblationis, quodque emissum fuit cum relatione ad leges, & consuetudines Mo-
8 nasterii, pro ut non aliter emissum censeri firmat *Fagnan. in cap. ut privilegia n.15. de Previlegiis Maranta resp.65. n.18. Tom.3.*

Atquè hinc votum illud nequaquam operari potuit irretractabilem dotis acquisitionem favore Monasterii, ducto argumento ab eo, quod servatur in Religionibus approbatis, in quibus dos monialium ab eodem instanti emissæ professionis statim monasterio acquiritur, nec illam recuperant etiam si authoritate Apostolica, vel alias licitè ad aliam Reli-
9 gionem similiter approbatam transferantur, *Navarr. cons.55. n.4. & 9. de Regular. lib.3. cap. allegat.61. n.6. Rrodriguez. quæst. Regular. tom.2. quæst.79. artic.2. Cabed. dec.163. n.2. par.1.* Quicquid enim sit de veritate hujus opinionis, cujus contra-
10 rium in certis casibus tueri videntur *Tondut. quæst. Benefic. quæst.1. cap.14. n.5. & 6. & cap.65. sub n.11. & seqq. Capyc. Latro dec.193.* adhuc ratio disparitatis est manifesta, nam ideò in Religionibus approbatis per professionem, dos statim efficitur irrepetibilis, quia ità expostulat irrevo-
11 cabilitas actus ejusdem Professionis, ut observat *Tamburin. de Jure Abatissar. disputat.21. quæst.77. n.2. §. Hæc ratio, & seqq.* Unde cum è converso in nostra hypothesi, oblatio, quæ loco professionis in hoc Monasterio succedit sit revocabilis, eandem propterea revocabilitatis naturam induit dos, illius intuitu constituta, cujus assignatio habet implicitam conditionem, si in Religione perseveraverit, usque ad
12 obitum, *Capon. Controver. 278. n.20. & sub n.94.* cum cæteris superius relatis *§. Firmata.*

Eademque ratione, applicabile non est exemplum áliquorum oblatorum, qui perpetuò, & irrevocabiliter se, & bona sua offerunt alicui Monasterio, à quo si recedant, bona tamen oblata non recu-
13 perant, ad notata *per Felin. & Imol. in cap. in præsentia de Probat. n.4. & ibidem Abb. n.1. & seq. idem Abb. in cap. quod à se n.5. in princip. de Cleric. Conjug.* isti namque loquuntur in hypothesi, quod tam ex instituto, quam ex vi voti, oblatio prædictorum esset irrevocabilis; quod secus contingit in hoc monasterio, ut supra animadversum est.

Pro ut nec rursus meruit attendi præjudicium, quod Monasterium subiret, si oblatæ jam senio confectæ ab eo recederent repetendo dotem, ultro in earum alimentis assumptam; Tum quia argumentum à damno, vel præjudicio evitando desumptum, non suffragatur ad declinandam contrariam Juris dispositio-
14 nem *l. nemo ff. de regul. Jur.* quià vel alimenta oblatis sufficienter suppetunt ex fructibus ex ipsa dote investienda percipiendis, vel ea in omnem casum suppleri oportet de proprio ab ipso Monasterio,
15 in cujus obsequiis, donec illæ perseveraverint, famulantur, *Lauret. de Franchiis in tit. var. quæst.50. & ibi Pasqualig. alios referens Peitr. de offic. Prælati regnb. tom.2. quæst.3. cap.1. §.4. n.105. Diana oper. tom.7. tract.1. resol.165. Donat. in Prax. regul. tom.2. tractat.9. de novit. recep. quæst.24. n.7. Barbosa de Jure Ecclesiæ univer. lib.1. cap.42. n.176. Tondut. resol. Benefic. quæst.1. cap.14. n.4.* Tum demum quia, multo majus comparativè iterum videbatur damnum, quod sentiret oblata, si timor
16 amittendæ dotis eidem libertatem recessus impediret ex allegatis in præterita *dec. §. fin. cum aliis apud Tondut. loco mox citato.*

Quæ huc uſque dicta ſunt pro repetibilitate ſcut. 1000. ſolutorùm de tempore oblationis, procedere quoque dixerunt Domini quo ad alia ſcuta 300. ſoluta de tempore ſuſceptionis habitus tanquam ejuſdem dotis appendicia; Abſque eo, quod contraria determinatio ſuaderi poſſit, ex quo illa de tempore oblationis, & in cauſam dotis expreſſam, ſoluta non fuerint; ideoque in his tanquam ex
17 motivo Pietatis in Monaſterium collatis nulla ſuperſit ſpes recuperationis, *Sanchez conſ. lib. 1. cap. 5. dub. 5. n. 56. verſ. aſt elæmoſina Caſtropal. oper. Moral. tom. 1. tractat. 6. diſputat. 2. punct. 4. n. 5. Gratian. diſcept. Foren. cap.* 131. *n.* 15.

Quoniam cum animadverſum fuerit ex novis documentis exhibitis, ſummam hanc ſcut. 300. invariabiliter ſolvi ab omnibus huic Monaſterio ob ingreſſum, expreſſo quoquè aliquando titulo elæmoſinæ dotalis, ex hac circumſtantia rectè aſſequimur, quod quemadmodum ſumma hæc non ex pura dantis liberalitate, ſed ex neceſſitate Inſtituti à qualibet oblata perſolvitur, ità vel aſſumpſerit qualitatem, & naturam ipſius dotis, tam &
18 ſi ſolutio titulo elæmoſinæ concepta ſit, prout paſſim fieri conſueviſſe in his dotibus ſpiritualibus obſervat *Rot. dec.* 396. *n.* 8. *&* 9. *par.* 12. *rec.*, vel ſaltem de illa judicandum ſit, ac de omnibus iis, quæ & ſi Monaſterio contemplatione, & intuitu ingreſſus à moniali deferantur, ab eadem licitè exeunte repetuntur, ut præter ſupra relatos §. *Firmatâ, tradunt Menoch. conſil.* 124. *n.* 13. *Gratian. diſcept. For. cap.* 96. *n.* 24. *Tondut. reſ. Benefic. par.* 1. *cap.* 14. *n.* 6. Et ita reſolutum fuit utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Inſtitoris perſona quando cenſeatur contemplata, non autem propria, & n. 3. & n. 5.*
2 *Procurator, & Inſtitor proprio nomine non tenetur, quando cum eis fuit ſub nomine officii tractatum.*
4 *Origo attenditur, & ſecundum illam regulatur, quod poſtea emergit.*
6 *Poſterius factum declarat, quod prius fuit actum.*
7 *Inſtitor quando cenſeatur ſe proprio nomine obligaſſe.*
8 *Animus magis facto, quam verbis declaratur.*
9 *Qualitas à principio appoſita in ſubſequentibus actibus cenſetur repetita, & n. 10.*
11 *Procurator in ſolidum conſtitutus, quando exactum ſolvendo alteri Procuratori liberetur.*
12 *Inſtitor, & Procurator finito negotio, & expirato mandato nomine proprio non valent conveniri.*

ARGUMENTUM.

Procurator, & Inſtitor contrahentes reſpectu, & contemplatione mandati, vel Officii, de proprio non tenentur, nec conveniri valent expirato mandato, & finito negocio. Adducuntur conjecturæ, ex quibus quis ratione Officii contraxiſſe cenſeatur.

Florentina pecuniaria, ſeù Mandati.

Die 2. Julii 1695.

DECISIO CCCXXXVIII.

NObiles pro tempore Commendatarii de Puteo Romani ab initio ferè nunc labentis ſæculi cœperunt uti Miniſterio rationis Bancariæ cantantis ſub nomine Dominorū de Gallis ad exigendos redditus locorum montium Commendæ de Puteo ſuppoſitorum in hac Florentina Civitate, eoſque ſucceſſivè tranſmittendos Romam ad memoratos Commendatarios, ad quem effectum epiſtolas, ac mandata ſimpliciter eiſdem de Gallis diuturno tempore direxerunt, donec ad inſtantiam, & pro majori commodo eorumdem de Gallis ab Anno 1651. uſque ad Annum 1679. in ſucceſſiva renovatione Mandatorum ad exigendum præfati Commendatarii una cum dictis de Gallis negociatoribus prædictis inſolidum conſtituerunt Procuratorem D. quondam Bartholomeum Stiozzium dictorum de Gallis, & rationis ſub eorum nomine cantantis Complimentarium, qui ſucceſſivè in valde inſigni quantitate redditus locorum montium Commendæ prædictæ obnoxiorum vigore Mandati antedicti exegit, & ſtatim exactos apud rationem Banchariam prædictam fideliter depoſuit ſingulis vicibus, & deindè finito complemento à dicta ratione receſſit, & DD. Commendatarii pro tempore ſubinde mandata prædicta renovarunt in perſonam

nam

nam dd. DD de Gallis insolidum cum persona alterius ministri actualis eorum rationis, qui pariter redditus montium in dies exigebat, & apud DD. de Gallis, ac rationem eorum Banchariam deponebat.

Nuper vero superventa decoctione hujusmodi rationis Bancharię, & comperto, quod pecuniæ exactæ tam per dictum de Stiozzis; quam per alios ministros successivè deputatos Procuratores, ut supra Romam ad manus Commendatariorum pro tempore ex parte non fuerant transmissæ, D. Gabriel de Puteo modernus Commendatarius nominibus, de quibus in actis, uti legitimus creditor dictę pecuniæ exactæ, nec transmissæ pro habenda solutione judicium instituit inter cœteros contra Dominum Antonium Philippum de Stiozzis filium, ac hæredem dicti quondam D. Bartholomei de Stiozzis Procuratoris, & complimentarii antedicti, quem tamen omninò à petitis absolvendum fuisse existimavimus.

Fundamentum resolutionis fuit, quia DD. Commendatores de Puteo non contraxerunt cum Domino Bartholomeo de Stiozzis uti persona privata, sed uti complimentario rationis Bancharię principalium de Gallis, & sic contemplatione eorumdem de Gallis, & eorum rationis Bancharię, ibi: *Constituit Procuratores DD. Laurentium, & Angelum de Gallis in Civitate Florentiæ negociatores, & D. Bartholomeum Stiozzium eorum, & rationis Bancharię sub eorum nomine cantantis complimentarium, conjunctim, divisim, & insolidum &c.* Qua stante expressione satis patet, quod intellexerunt contrahere

1 cum dicta qualitate complimentarii, ut post *Jason. Ruin.*, & *Alciat.* firmat *Mantic. de tacit. & ambig. lib.3. tit.10. n.28. Rot. dec.644. n.8. & 9. par.4. tom.3. Carol. Ant. de Luc. ad Golin. de Procurator. in addit. ad cap.1. par.5. n.4. vers. verum si contrahens Rot. Roman. in Romana pecuniaria, seu Cambii 30. Januarii 1688. vers. posito autem*, ubi quod isto casu dicitur quis contraxisse cum negocio, non cum persona, & in puncto *Scraphin. dec.759. n.1.*

Quando vero contrahitur cum aliquo sub nomine Officii, ut hic, est clara decisio Procuratorem non teneri, quia Domini non ipsius contemplatione fuit contra-

2 ctum *Sanfelic. dec.182. n.2.*, & confert *Golin. de Procurator. par.5. cap.1. n.14. ubi ex Angelo in l. si pupilli §.1. ff. de negot. gest.*; quam sequitur *Boer. dec.273.* tradit, quod contrahens cum Procuratore contemplatione Domini, cum solo Domino contrahere dicitur, & solum Dominum habet obligatum.

Fortius quia ultra conceptionem Mandati in personam dicti de Stiozzis sub nomine Officii complimentarii, quæ sola sufficit ad arguendam contemplationem prædictam rationis Bancharię ex jam dictis, concurrunt plures aliæ circumstantiæ idem suadentes, quarum.

Prima est præcedens diuturna consuetudo utendi ministerio rationis Bancharię prædictæ per 40. annos, & ultra, quæ benè in proposito facit præsumere animum perseverandi in confidentia cum eodem Bancho, & Bancheriis, & in usu ejusdem ministerii absque mutatione, ut

3 ad propositum notat *Ancharan. consil.63. n.4. ad fin.*, & *Castrens. cons.1. n.4. sub principio lib.1.*, attenditur enim in proposito origo cęptæ exactionis, & ab ea regula-

4 tur, quod postea emergit *Carol. Ant. de Luc. loco jam allegato n.10. Sanfelic. dicta dec.182.*, in replicatione pro Marchione convento reo.

Secunda emergit, quia in tantum dictus de Stiozzis fuit à dictis de Puteo constitutus Procurator, in quantum fuerunt requisiti à Dominis de Gallis Principalibus dictæ rationis, ut constat ex epistolis, de quibus in actis, & ulterius ipsimet de Gallis insimul cum Stiozzio nominantur Procuratores cum expressione qualitatis negociatorum, & Dominorum dictæ rationis sub eorum nomine cantantis, undè patet ad oculum, quod dictus de Stiozzis fuit consideratus uti minister rationis, & dependenter, & accessoriè ad illam, quæ unicè, & principaliter fuit contemplata,

5 ut expendit *Rot. cor. Scraphin. dec.1158. num.3.*, quæ loquitur in terminis mandati cum clausula in solidum facti in personam Domini rationis Bancharię de Altovitis, & Borgiani Institoris sub simplici mentione mercatorum, & absque individua expressione, quod alter esset Dominus, alter Institor dictæ rationis, & sic in durioribus terminis.

Tertia accedit, ex quo DD. pro tempore commendatores finito complemento, & mi-

& ministerio memorati D. de Stiozzis nullum amplius mandatum in ejus persona renovarunt, sed retento semper commercio cum DD. de Gallis una cum eis elegerunt Procuratores alios ex ministris dictæ rationis Bancariæ, & sic deinceps, quod demonstrat ad oculum eosdem DD. Commendatarios sequutos fuisse fidem DD. de Gallis, & eorum rationis Bancariæ dumtaxat, & contemplatione illius tantum
6 contraxisse, nam posterius factum declarat prius actum *Beco. consf.* 101. *n.* 44. & à posteriori bene arguitur animus contrahentium ab initio, ut in terminis institoris concludit *Rot. dec.* 54. *n.* 2. *par.* 3.

Quarta elicitur, ex quo DD. de Puteo post mandata Procuræ sæpius renovata, & diutius executa nullum commercium literarum habuerunt cum D. de Stiozzis, sed super tractis, & transmissione pecuniæ, ac cœteris effectum Procuræ respicientibus commercium literarum habuerunt tantummodo cum ratione Bancaria de Gallis, quod magis, atque magis pariter convincit fidem illius unicè fuisse contemplatam, & sequatam, per commendatarios, ut patet ad sensum.

Nec turbat, quod in libris Montium, à quibus redditus Comendæ exigebantur, fuerit Dominus de Stiozzis Procurator tantum inscriptus, & non complimentarius, nec non Procuratorio tantum nomine, quandoque receputas exaraverit, adeout intelligatur se proprio
7 nomine obligasse ad tradita *per Soccin. consf.* 154. *n.* 12. & 13. *Tusch. conclus.* 223. *num.* 27. & 40. *lit. L.*

Etenim cum ministri montium nollent solvere nisi personæ legitimæ, utique exprimenda fuit qualitas Procuratoris Commendatorum de Puteo tam in receputis, quam in libro tanquam necessaria pro legitimanda solutione, & pro cautela solventium, pro quo pœnitus superflua erat mentio complimentarii; de cœtero cum dictus de Stiozzis pecunias sibi solutas à ministris montium non retinuerit, sed immediate qualibet vice eas apud rationem Bancariam delatas deposuerit, & ibi fuerint descriptæ comportatæ ab eo tamquam ministro ejusdem rationis, uti constat ex partitis exhibitis, satis declaratur ejus animus non se obligandi nomine proprio, nec separandi qualitatem Procuratoris à qualitate complimentarii apposita, & contemplata in ipsomet mandato Procuræ, itaut dici nequeat ipsum exuisse personam Institoris, quam in continenti reassumpsit in descri-
8 ptione, benè *Rot. cor. Benincasa in Roman. Pecuniaria, seù Cambii* 3. *Junii* 1689. §. *Correspondent prædictis*, animus enim factis magis, quam verbis explicatur.

Eò fortius, quia si semet obligare intellexisset dictus de Stiozzis verisimiliter pecunias retinuisset, nec ad Banchum detulisset, nec finito complemento discessisset à ratione Bancaria, nisi sibi consulto prò omnimoda indemnitate respectu pecuniæ apud eam depositatæ, è converso quoque DD. Commendatores de Puteo si ipsum sibi obnoxium intellexissent, tandiù non tacuissent, nec eum urgere distulissent, donec supervenit decoctio dictæ rationis Bancariæ, præsertim cum sciverint ejus recessum à Bancho, & ideò in ejus locum successivè alios ministros una cum dictis de Gallis subrogaverint, adeout undequaque emicet tam ex parte dicti de Stiozzis, quam ex parte DD. Commendatariorum, & tam ponderatis præcedentibus, quam sequentibus defuisse animum obligandi dictum de Stiozzis tanquam privatam personam, & qualitatem complimentarii ab initio contemplatam, & adjectam ex mente partium in quocumque actu posterius gesto à dicto
9 de Stiozzis intelligi insitam, & repetitam *Rot. dec.* 54. *n.* 3. *par.* 3. *rec.*, *Sanfelic. decis.* 182., in replicatione pro convento Marchione *n.* 4. 5. & 6., ubi refert decisum in terminis Procuratoris, qui procuratorio nomine ab initio contraxerat, & postea tractu temporis promiserat se soluturum intelligi Procuratorio nomine, &
10 non proprio promisisse *Gob. consult.* 69. *n.* 19. & 20. & *per totum*, ubi respondet contrariis.

In nihilo obstante clausula, insolidum sub qua fuit conceptum mandatum à commendatariis, & qua stante dicebatur Procuratorem non liberari, etiam si pecuniam exactam alteri Procuratori insoli-
11 dum constituto consignet *Pereir. dec. Lusit.* 110. *n* 3. 4. & *per totum*, quoniam quicquid sit in terminis simplicis Procuratoris independenter ab alio constituti non contemplata principaliter alia quali-

tate.

tate, & ministerio, secus est dicendum quãdo, prout in casu nostro in tantũ est deputatus Procurator, in quantum est minister negociationis, & illius intuitu, & dependenter ab ea, nam tunc mandans dicitur contraxisse cum negociatione prædicta non cum persona, & illam, non hanc habere obligatam juxtà auctoritates adductas desuper *in §. Fundamentum resolutionis*, quibus additur *Rot. cor. Seraphin. d. dec.* 1158., ubi ad objectum quoad clausulam insolidum respondet, quod fuit simpliciter apposita pro faciliori, & commodiori exactione, ne ambo Procuratores cogerentur conjunctim intervenire exactioni faciendæ ab administratoribus montium, qui alias rectè potuissent recusare solutionem, ut de se patet.

Itaque cum dictus de Stiozzis fuerit à Commendatariis electus Procurator ad instantiam DD. de Gallis, & accessoriè, ac dependenter ab eis, ac eorum ratione Bancaria, ad quam in dies pecunias exactas uti rationis institor comportavit, & cum qua unicè de more contrahere DD. de Puteo, prout ab initio intellexerunt, adeo ut persona D. Bartholomei de Stiozzis fuerit in mandato expressa cum qualitate complimentarii memoratæ rationis, & contemplato officio, quod in ea gerebat, sequitur ipsum finito officio, & complemento, ac ejus hæredes ex ge-
12 stis per eum uti talem amplius conveniri non posse *Salgad. Labyr. par.* 3. *cap.* 7. *n.* 12. *&* 13. *Rot. dec.* 426. *post Cenc. de Censib. n.* 1. *& cor. Coccin. dec.* 180. *n.* 2. 3. *&* 4. *Palm. allegat.* 290. *n.* 27. 28. *&* 29., & in individuo mandati ad exigendum cum clausula insolidum in personam institoris decidendo firmavit *S.C. Neapol. apud Merlin. Pignattell. Controv. for. tom.* 2. *cap.* 51. *per totum videndus signanter n.* 24. *in fin. vers. sexto*, ubi dicit mandatum datum quamvis acceptatum, & administratum ab utroque nempè à Domino negociationis, & à Complimentario nullam actionem contra complimentarium proprio nomine produxisse, sed tantummodò contra negociationem, cujus contemplatione datum fuit, & ad quam omnes pecuniarum quantitates ex mandato prædicto exactæ pervenerunt *Scopp. in addit. ad d. controv. n.* 3. *&* 4., ubi quod institori censetur creditum contemplatione Domini, qui finito complemento remanet obligatus, non autem ipse institor, nisi bona negociationis apud se retineret, quod in occurrenti casu non concurrit, *Rot. dec.* 54. *n.* 1. *& per tot. par.* 3. *rec.*

Et ita utraque &c.

Alexander Bellutius Rota Auditor.

SUMMARIUM.

1 *Prior in tempore potior est in jure.*

2 *Sententia in judicatum transacta ad hoc ut rescindatur ob instrumenta de novo reperta, debet prius obtineri restitutio in integrum.*

3 *Dotis titulus, ac privilegia non immutantur per investimentum pecuniæ dotalis in mutuum, vel creditum fructiferum.*

4 *Datio insolutum facta mulieri pro dote habetur pro non facta, quoties bona perpetuo, & irrevocabiliter non permanserunt penès mulierem.*

5 *Debita filii soluta per Matrem usque ab initio in ipsius filii legitimam ceduut.*

6 *Creditores non valent exigere à fidejussore ultra id, quod eis fuit promissum, & importat illius obligatio.*

7 *Filius non debet iterum consequi legitimam, quam habuit, & consumpsit.*

8 *Creditor anterior, qui sua jura transtulit in creditorem posteriorem, nequit eisdem juribus uti contrà creditores intermedios, quibus posterior efficitur.*

9 *Mulier non potest alienare ultra dimidiam suarum dotium etiam pro liberando Viro, vel filio à carceribus.*

10 *Non entis nulla sunt passiones, & qualitates.*

11 *Jura dotalia non valent in alium transferri in præjudicium habentium ea prius obligata.*

12 *Fidejussoris obligatio venit semper restringenda, ut minus obliget, quam sit possibile.*

13 *Et præsumitur facta de eo tantum, de quo fieri legitimè poterat.*

14 *Mulier prætendens invalidam suam obligationem debet docere de impossibilitate relevationis super aliis bonis ejus, pro quo obligationem contraxit; contra n.* 16.

15 *Mulier deficientibus aliis bonis, habet regressum ad bona distracta, seu renunciata.*

Mu-

17 *Mulieris obligatio quando non est unica, sed plures, quæ eam reddant indotatam, solum ultima annullantur.*

18 *Creditor anterior habet electionem agendi contra bona sui debitoris sibi magis benè visa, nec creditores posteriores id valent impedire.*

19 *Excussio non est facienda, ubi constat debitorem non esse solvendo.*

20 *Mulier non valet regredi ad bona renunciata, seù distracta, quoties extant alia bona sibi obligata licet à tertiis possessa.*

21 *Sententia facit de albo nigrum, & de indebito debitum.*

22 *Restitutio in integrum est unicum remedium rescindendi rem judicatam.*

23 *Exceptiones opposita, & rejecta in uno judicio non possunt in alio opponi.*

24 *Maximè quando de earum rejectione constat ex decisionibus editis in confirmationem sententia in eodem judicio lata.*

25 *Quinimo nec requiritur, ut sint in sententia, vel decisione mentionata, sed sufficit quod fuerint opposita, quia censentur tacitè rejecta.*

26 *Si tamen non fuissent opposita, essent admittenda etiam post rem judicatam, quando cum ea essent compatibiles.*

27 *De istis exceptionibus sufficit, ut fuerit etiam interpretativè cognitum, ad hoc ut super eis oriatur res judicata.*

28 *Exceptiones turbida, & in aliis judiciis rejecta non admittuntur in Judicio Salviani.*

ARGUMENTUM.

Conversio pecuniæ dotalis in mutuum, vel aliud creditum fructiferum non facit cessare titulum, & privilegia dotis. Debita filii soluta per Matrem in ipsius filii legitimam ipso jure imputantur. Jurium dotalium cessio facta per Mulierem Emptori intelligitur solum usque ad dotis medietatem, & pro ea solum rata fit de anteriori posterior. Ad mulierem non spectat docere de impossibilitate relevationis ab obligatione præstita, sed potius ad eum, qui mulieris obligationem substinere prætendit. Exceptiones in uno judicio rejectæ, non valent in alio opponi.

Lucana Salviani.

Merc. 20. Februarii 1704.

Coram

PRÆSTANTISSIMO D. AUDITORE

BONFINIO

DECISIO CCCXXXIX.

INtroducto Salviani judicio pro parte D. Josephi Pagnini, tanquam cessionarii olim D. Septimii Diecimi adversus D. Romanum Garzoni, uti possessorem cujusdam annui census in sorte scut. 700. eidem cessi à Francisco Pierotti debitore dicti Pagnini, obtinuerunt ad causam admitti V.V. DD. Anna Maria, & Anna Theresia Pierotti, petentes, ad exclusionem utriusque collitigantis, declarari sibi ipsis meliora, & potiora jura competere super dicto censu pro credito medietatis dotis quondam Annæ Senioris in summa scutorum 2000., uti ejusdem hæredibus. At reportata per ipsas à D. Simbeni, tunc Judice Ordinario contraria sententia, & interjecta ad Rotam appellatione, hodie congruum proposui dubium, an sententia foret confirmanda, vel infirmanda, & quibus concedenda esset immissio: Et Dominis placuit utrumque dubium resolvere in favorem dictarum mulierum, revocando sententiam, eisque immissionem decernendo.

Motivum resolutionis fuit, quod cum creditum dotale dictæ Annæ Senioris, cujus præfatæ mulieres sunt hæredes ex testamento, constet ex geminis sententiis, altera scilicet D. Judicis primarum instantiarum de Anno 1693., altera verò Rotali de Anno 1699., præservantibus eidem Annæ medietatem suarum dotium in scutis 2000., illudque initium sumat saltem ab Anno 1676., ut inferius dicam, & sic anterius sit credito D. Pagnini, quod incipit ab Anno 1678., intrat de plano propositio, ut in certamine
1 creditorum, prior in tempore potior sit in jure *vulg. tex. in cap. qui prior de regul. jur. in 6. Mans. consult. 325. n. 1. & seqq. Rota cor. Manzaned dec. 69. n. 1. & 2. & coram Buratt. dec. 858. n. 1. & seq. & cor. Priol. dec. 465.*

dec.465. n.1., & in præcisis terminis duorum creditorum in eodem Salviani judicio petentium immissionem super eadem re, latè *Pacific. de Salv. inspect.3. cap.2. n.431. & seqq.*

Neque creditum prædictum medietatis dotis extinctum dici potest ex eo, quod de Anno *1669.* soluto jam matrimonio fuerit dictæ Annæ restituta integra dos cum fructibus in summa scut.4204., ut ex instrumento recepto per quondam Paulinum Casoli *6. Maji ejusdem anni*. Etenim prætermisso, quod non constat, hoc instrumentum fuisse de novo repertum post dictas sententias in judicatum transactas, quodque prius obtinenda fo-
2 ret restitutio in integrum ex hoc capite, *ad tradita per Altograd. cons.24. num.1. & seqq. lib.1.* Omnis visa est amaritudo cessare ex lectura alterius instrumenti rogati per dictum Casoli *sub die 10.Aprilis 1676.*, ex quo constat, easdem pecunias dotales in summa scutorum 4000., quas Annæ restituerant hæredes Viri, fuisse per ipsam mutuatas Francisco filio, ad effectum illas implicandi in negocium Serici, convento annuo interesse ad rationem quinque pro centenario, adeoque cum non doceatur de restitutione hujusmodi pecuniarum, quæ in memorato instrumento enunciantur dotales præfatæ Annæ, consequens est, ut ipsa super bonis dicti Francisci remanserit creditrix suarum dotium in eadem summa scutorum 4000., ab ipsa die Aprilis *1676.*, qua mutuum contractum fuit; nam certum est, ex novo investimento jura dotium non immutari, neque per conversionem pecuniæ dotalis in mutuum, vel creditum fructiferum
3 cessare privilegia, ac titulum dotis, *ad latè tradita per Episc. Rocca select. disput. cap.137. à n.3. usque ad fin. Altograd. cons.17. n.44. lib.1. Balducc. tit. de dot. dec.22. n.53.* & in durioribus terminis *Card. de Luca de dot. disc.28. n.11.*

Minus negotium facessere visæ sunt aliæ exceptiones, quæ obiiciebantur pro parte dicti D. Pagnini, quod scilicet dicta Anna, vel ejus hæredes teneantur in istud creditum medietatis dotis imputare, primo legitimam debitam Francisco filio, cum qua ipsa Anna in suo testamento jubet compensari credita, quæ habet cum eo: Secundò bona, quæ habuit in solutum ab ipso Francisco de anno 1683. pro pretio scut.1320., quæque postmodum vendidit Hospitali Misericordiæ pro scut. 1250.: Tertio valorem bonorum per dictum Franciscum venditorum hæreditati olim D. Silvestri Controni pro pretio scut.1070., quorum alienationem ex post ipsa Anna ratificavit tanquam principalis venditrix cum promissione evictionis, & obligatione omnium suorum jurium dotalium, & extradotalium de anno 1684.

Etenim præterquam quod congruè dubitari potuisset, an in admittenda hujusmodi imputatione, esset habendus duntaxat respectus ad solam dimidiam dotis consistentem in scutis 2000., an magis ad totum, & integrum creditum, quod Anna habebat cum filio, non solum ex causa dotis, de qua in præcitato instrumento anni 1676., sed ulterius ex aliis causis, de quibus in instrumento confecto per dictum Casoli 4. *Januarii* 1683.

Ponderatum fuit, quod cum antedicta bona in communitate Coselli, quæ jampridem assignata fuerant in solutum Annæ, non tamen pro suo credito dotali, sed pro aliis creditis, quæ illa habebat cum filio, ut videre est ex lectura instrumenti assignationis prædictæ de anno 1683., paulo post vendita fuerint per ipsam Hospitali Misericordiæ, & distributum illorum pretium Creditoribus ejusdem filii, quorum favore ipsa fidejusserat de anno 1681., consequens est, ut non teneatur imputare in proprium creditum ista bona, ex quorum assignatione nullam utilitatem percepit, dum brevi coacta fuit illa vendere, ut satisfaceret Creditoribus, à quibus verisimiliter remansisset spoliata, adeoque habendum est, acsi actus dationis in solutum secutus non fuerit, quoties bona perpetuò, ac irrevocabiliter non permanserunt apud mulierem, ex peculiari natura, ac privi-
4 legio dotis, *ut post Castill. dec.5. n.7. & seqq. aliosque latè probat Card. de Luc. de dot. disc.64. n.3. & per tot. per textum in l. qui res 98. in princ. ff. de solut. & in l. si cum dotem §. Mulier il primo ff. sol. matrim. & utrobique DD.*

Quo verò ad legitimam, cum Anna jusserit in suo testamento, quod filius teneretur in illam imputare valorem dictorum bonorum Coselli, quæ ipsa vendidit

pro diffolvendo ære alieno ipfius, utique hæc imputatio, vel compenfatio per eam demandata, quæ prætenditur ceffiffe in folutionem crediti dotalis ejufdem Annæ, non poteft dici, quod cefferit nifi ad fummum in illam medietatem dotis; in qua fe obligaverat pro filio, perinde ac fi eadem dotis medietas, ad quam reftringebatur illius obligatio, & fidejuffio in beneficium filii, ftatim & ufque ab initio cefferit in ipfius filii legitimam, prout
5 etiam expreffis verbis ipfa declaravit in teftamento, *ad tradita per Merlin. de legit. lib. 2. tit. 2. quæft. 25. n. 2. & 3. Card. de Luc. de legit. difc. 23. n. 2. & 3. & difc. 38. n. 2. plenè Rot. cor. Dunoz. Jun. dec. 584. & dec. 649. per tot., quarum prior eft poft Merlin. de legit. dec. 158. & repetita in rec. par. 8. dec. 242.*

Alias fi imputatio facienda effet in fatisfactionem alterius medietatis dotis, quam Anna non obligaverat, nec obligare validè potuiffet, duo fequerentur abfurda. Primum, quod licet fidejuffio, & obligatio per creditores reportata à muliere non amplectatur, nifi dimidiam fuæ dotis, adhuc tamen totam, & integram ipfius dotem confequerentur, nimirum medietatem vigore ejufdem obligationis fibi per eam factæ de anno 1681., cujus vigore hodie agit D. Pagninus, aliam verò dimidiam mediante folutione eis facta pretii bonorum Cofelli, & imputatione in legitimam filii: alterum etiam, quod Anna cogeretur bis legitimam folvere filio; primò nempè obligando fe Creditoribus, & propria bona alienando pro folvendis debitis ipfius, & rurfus imputando in refiduum creditum fuarum dotium eandem legitimam filii, ac fi præcedenter non fuiffet foluta, & confumpta in dictis alienationibus. Et tamen neque creditores exigere poffunt à fidejuffore ultra id, quod eis promiffum fuit, fed folum quatenus importat illius obligatio, ut paffim
6 concludunt *Capic. latr. dec. 175. n. 2. & 3. Gob. confult. 81. n. 10. & feqq. Rocca difput. cap. 128. n. 30. & 31. Rot. cor. Peutinger. dec. 157. per tot. & in rec. par. 9. dec. 29. n. 9. & poft Ureeol. de tranfact. dec. 19. n. 4. & feq.* neque filius iterum legitimam confequi, quam femel habuit, & confumpfit, *ad no-*
7 *tata per Seriben. in l. fi eum dotem §. 1. ff. fol. matrim. & poft alios per Merlin. de legit. lib. 2. tit. 2. quæft. 30. per tot.*

Demum quoad fidejuffionem per Annam factam, tanquam principalem, & infolidum, & cum promiffione evictionis ad favorem hæreditatis Controni; vifa fuit non applicabilis in hypothefi, licet in thefi veriffima, conclufio pro parte D. Pagnini allegata, quod ubi mulier vendendo infolidum cum viro, vel filio, jura fua dotalia tranftulit in emptorem, nequeat amplius eifdem juribus uti ad repellendos intermedios Creditores, quibus ipfa effecta fuit pofterior per fubro-
8 gationem emptoris in ejus locum, ad celebrem theoricam *Salicet. in l. 3. C. de remiff. hypoth. Altograd. jun. contr. 11. per tot. D. meus Saminiat. contr. 21. n. 15. & feqq. R. P. D. Anfald. de commer. dif. 9. n. 17. plenè Rot. in Magiftrali dec. 352. par. 19. rec. repetita poft Ureeol. de tranfact. dec. 29. & in Melevitana bonorum cor. Urfino poft Card. de Luc. de dot. dec. 7. n. 1. & 2.* cum aliis copiosè congeftis *in difertiffima dec. D. mei Auditoris Giorgi in Lucana Salviani 23. Januarii proximè præteriti.*

Siquidem in facto objectum non relevat, eo quod Anna non præfumitur voluiffe in emptorem jura fua dotalia transferre, nifi pro medietate, metiendo voluntatem à poteftate, & quatenus voluiffet, id non potuiffet facere, cum lex refiftat mulierum alienationibus ultra dimidium fuarum dotium, etiam pro liberan-
9 do viro, vel filio à carceribus, ut docent *Thefaur. dec. 223. n. 13. Gait. de eredit. cap. 4. quæft. 7. in fin. Andreol. contr. 376. per tot. Altograd. fen. confil. 26. n. 21. & 22. lib. 2. Altograd. jun. contr. 96. n. 230. Merlin. de pignor. lib. 2. quæft. 18. n. 71. D. meus Palma alleg. 325. n. 5. & feq. ac per tot. & alleg. 326. n. 17. Rocca felect. difp. cap. 112. n. 11. & feqq. Balduc. tit. de dot. dec. 35. n. 23. & feq. Card. de Luc. de dot. difc. 20. n. 3. & feqq.*, ubi quod hoc jure vivitur in Curia Romana, *& difc. 95. n. 1. & feqq. Rot. poft Pacific. de Salvian. dec. 115. per tot. & dec. 116. n. 7.* confequentur hæc fidejuffio ad favorem Controni non debet Annæ imputari in fuum creditum dotale ultra menfuram medietatis prædictæ, nam ultra eam, vel non præfumitur facta obligatio, vel fuit inefficax, & fic fruftra agitur de
10 imputatione ejus, quod non eft, cum non entis nullæ fint paffiones, nec qualitates

l. ejus

l. ejus qui in provincia vers. quoniam ff. si cert. pet. cum pluribus apud Barbos. axiom. 162. *n.* 1., & in terminis imputationis *Buratt. dec.* 293. *n.* 1.

Quin obiiciatur, dimidiam dotis, quam Anna validè transferre potuisset in emptorem, fuisse jam pridem hypothecatam creditoribus filii usque de anno 1681., hoc namque suffragatur ad effectū, ut per hujusmodi posteriorem obligationem nullum inferri potuerit præjudicium creditoribus prædictis, quibus ista dimidia dotis antecedenter hypothecata fuerat, sed illis salvum jus maneat vindicandi bona ab emptore, in quem eadem jura dotalia efficaciter transferri non poterant in præjudicium habentium priorem obli-
11 gationem, *ad literam Textus in l. reus* 10. *C. de remiss. pignor. & in l. si debitor* 12. *C. de distract. pignor. cum concordantibus*, non vero suffragatur, ut per hoc extendenda sit obligatio fidejussoria mulieris ultra fines suæ voluntatis, & potestatis, transferendo in emptorem integram dotem, quando potius restringenda venit, ut minus obliget, quam sit possibile, juxta
12 regulam, de qua *Rocca dispnt. cap.* 103. *n.* 8. *Gob. cit. consult.* 81. *n.* 14. *Cyriac. contr.* 285. *n.* 7. *Palma alleg.* 334. *n.* 4. *Peutinger. d. dec.* 157. *n.* 1. atque præsumitur facta de eo tantum, quod leges permittunt, & quatenus licitè, ac validè expleri potest, ut in proximis terminis *Altograd. jun d. contr.* 11. *n.* 2. *&* 23. & generaliter *Mans.*
13 *consf.* 382. *n.* 36. *& cons.* 525. *n.* 21. *&* 22. *Rota coram Seraphin. dec.* 201. *n.* 17. *& seqq. & cor. Gregor. dec.* 204. *n.* 17. *& coram Burat. dec.* 316. *n.* 6., & facit in simili, quod
14 dixit *Rota post Merlin de legit. dec.* 14. *n.* 20. quod alienatio simpliciter facta de aliquo fundo, cujus medietas tantum alienari potest, censetur solummodo facta de illa medietate.

Minus turbat aliud objectum, quod de indotatione Annæ teneantur concludenter docere ipsius hæredes, excludendo possibilitatem relevationis super aliis bonis Francisci, *juxta dec.* 304. *n* 6. *par.* 4
15 *rec. tom.* 2. *Card. de Luc. de dot. disc.* 95. *n.* 6., *& Rota post ipsum dec.* 8. *n.* 17. *&* 18. *& dec.* 57. *n.* 7. *eod. tit. de dot.*, *& apud Palm. inter dec. Luc. tom.* 2. *dec.* 103. *n.* 22. *& seqq.*, nec non prius excutere bona per illam alienata, adversus quæ datur regressus, deficientibus aliis bonis ad *plenè congesta per Urceol. consf.* 24. *n.* 36. *& seqq. ubi concordantes*.

Etenim quoad primum, ultra quod propositio non est simpliciter vera, ut nempe de non existentia aliorum bonorum docendum sit per mulierem, vel ejus hæredes, quia potius incumbit illi, qui nullitatem declinare studet, verificare bonorum existentiam, quæ sufficiant pro relevatione, quoties obligatio dotem absorbet, ut præcisè respondendo huic ob-
16 jecto dixit *Rota in Melevitana bonorum* 7. *Maji* 1694. §. *Minusque cor. bon. me. Ursino impressa post de Luca de dot. dec.* 7. *sub n* 5. *&* 6., quam etiam refert, & sequitur *Balducc. eod. tit. de dot. dec.* 18. *n.* 33.

Placuit responsio, objectum ad summum procedere, quoties mulier agit ad nullitatem contractus ex capite indotationis, petitque regressum ad bona alienata, vel renunciata, in quibus etiam terminis procedit alia conclusio, quod ad reparandam mulieris indotationem, annullari debeant solummodo ultimi, & posteriores contractus, non verò primi, quando non unica, sed plures fuerunt
17 obligationes, juxtà distinctionem, quam crebriori calculo admittunt *Salgad. in Labyr. credit. par.* 2. *cap.* 4. *n.* 68. *Tondut. in appendic. ad quæst. civil. cap.* 45. *n.* 21. *Urceol. d. consult.* 24. *n.* 43. *Rocca dispnt. dicto cap.* 112. *n.* 14. *Palma cit. alleg.* 325. *num.* 7. *Rot. post Card. de Luca de dot. dec.* 7. *sub n.* 5. *vers. siquidem*.

Sed in nostro casu Anna hodie non agit, ut rescindantur contractus per eam gesti, minusque petit regressum ad bona ab ipsa alienata, sed solum pulsat bona sibi pro dotibus hypothecata, ut consequatur creditum, quod nunquam à se abdicavit, sibique præservatum in duabus sententiis; ad quem effectum in electione ipsius repositum est, contra quæcumque bona sui debitoris actionem suā experiri, nec in hoc valent creditores posteriores
18 eidem legem imponere, *ad Tex. in l. creditoris arbitrio ff. de distract. pign. Salgad. in Labyr. credit. par.* 1. *cap.* 17. *n.* 10. *& seqq. Merlin. de pignor. lib.* 4. *quæst.* 129. *n.* 1., & in terminis *Rota post eum dec.* 51. *n.* 7.

Præterea de non existentia bonorum Francisci satis, superque constat ex notoria obærratione ejusdem, ex concursu plu-

ries à creditoribus efformato super illius bonis, nec non ex assiduis forensibus jurgiis, & controversiis quotidie insurgentibus ob plurimum es alienum ab ipso conflatum, quæ omnia excludunt objectam præsumptionem, ac possibilitatem relevationis, ut in consimilibus terminis pro excludenda necessitate excussionis obser-
19 vant *Cyriac. contr.327. n.71. & plur. seqq. Mans. consult.319. n.20. Salgad. in Labyr. credit. par.1. cap.23. n.1. & seqq. Olea de cess. jur. tit.7. quæst.3. n.38. R.P.D. Ansald. de commerc. disc.32. n.30. & seq.*

Pariter quoad secundum tantum abest, teneri mulierem prius excutere bona per eam alienata, quod potius hæc subsidiaria actio, & regressus ad bona distracta, vel renunciata eidem denegatur, quoties alia extant bona sibi pro dotibus obligata, licet à tertiis possessa, in quibus æquè commodè creditum suum assequi possit
20 *in puncto Mans. consult.320. n.29. & seqq.*, ubi alios refert, & repetit *sub n.37.*, ea potissima ratione, quia antequam sibi permittatur impugnatio facti proprii juramento, ac solemnitatibus firmati, annullando contractus per eam initos, æquum est, ut aliud quodlibet remedium experiatur, quo citra violationem propriæ fidei consulere possit suæ indemnitati, agendo contra alia bona, quamvis à Tertiis possessa, ut pulchrè, & solidè prosequitur *Mans. d. consult. 320. sub n.31. & 32.*

Hæc autem omnia, sicuti de per se visa sunt Dominis exuberare, ut præferenda sint jura dd. Annæ Mariæ, & Annæ Thesiæ pro credito dotali Annæ Senioris, in concursu cum credito D. Pagnini, non obstantibus exceptionibus per eum oppositis; certius omnem difficultatem, & scrupulum eiiciunt ab se fulcita, ac roborata virtute rei judicatæ duarum sententiarum, quæ non solum facit de albo nigrum, & de indebito debitum respectu
21 dotalis crediti scut.2000., *ad Text. in l. ingenuum ff. de stat. hom. & in l. res judicata ff. de regul. jur.*, saltem donec obtenta fuerit restitutio in integrum, quæ est unicum
22 remedium rescindendi rem judicatam *l.2. C. sent. rescin. non poss. cum ibi not. Magon. dec. Luc.67. n.8. Rot. rec. par.16. dec.31. n.7. & seq. & dec.142. n.16.*

Sed ulterius impedit, ne exceptiones prædictæ jamdiù oppositæ adversus præfatum creditum in præcedentibus judiciis, & signanter in illo Anni 1699. coram Rota, & per illam discussæ, nec non specialiter, & nominatim rejectæ, ut palam fit ex lectura decisionis desuper emanatæ
23 coram D. Auditore Stephanio, possint hodie de novo proponi, ut benè *Pacion. alleg.73. n.12.*, & latè firmavit *Rota coram Cerr. dec.566. à n.3. usque ad n.11.*, ubi in
24 specie quando id constat ex decisionibus, quæ pars sententiæ dicuntur, *& coram Ottbobon. dec.39. n.18. & seqq.*, ad quem effectum satis esset, quod fuissent oppositæ, absque eo quod de illis esset facta mentio in sententia, vel decisione, nam adhuc tacitè censerentur rejectæ *Magon. dec. Florent.94. n.1. Pacion. d. alleg.73. n.13.*
25 *Buratt. dec.15. n.7. Priol. dec.416. n.6.*, quidquid secus esset, si in dictis præteritis judiciis hujusmodi exceptiones non fuissent deductæ, quoniam admittendæ forent etiam post rem judicatam, quoties-
26 cumque sunt compatibiles cum ea, *juxta dec.75. n.1. & seqq. post Urceol. de transact.*

Sufficit autem, quod etiam interpretativè de istis exceptionibus cognitum fue-
27 rit, ut super illis oriatur res judicata *Fontanell. dec.126. n.11. & plur. seqq. Rota Januen. apud Baldacc. dec.1. n.6. tit. de assecurat. Rot. cor. Cerr. d. dec.566. n.6.*, eoque difficilius admittendæ sunt in hoc Salviani judicio, in quo exceptiones turbidæ, & in aliis judiciis rejectæ, ut hic, non valent impedire immissionem Creditori anterio-
28 ri, *ut bene per Rot. cor. Priol. dec.437. n.8.* Et ita utraque &c.

Michael Angelus Brichius Auditor, & Sindicus.
Joannes Giorgius Auditor, & Consultor.
Franciscus Antonius Bonsinius Auditor Jud. Vid., & relator.

SUMMARIUM.

1 *Quasi possessio authoris in beneficialibus non juvat successorem ad effectum obtinendæ manutentionis, nisi ipsemet præsentaverit, & n.7.*
2 Poss. de manutent. observat.55. n.35 *explicatur, & declaratur, & n.3. 4. 5. & 6.*
7 *Possessio in incorporalibus transit in hæredem ab-*

abſque nova apprehenſione.

Contra de veriori, & receptiori n.9. & 10.

11 *Statutum continuativum poſſeſſionis defuncti in hæredem non habet locum in Jurepatronatus, uti ſpiritualitati annexo.*

12 *Inſtitutio debetur præſentato ab hærede illius, qui alius præſentavit.*

13 *Contra quando res eſt integra, & præſentatus ab eo ad huc inſtitutus non eſt, & n.14.*

15 *Status ultimæ præſentationis ad hoc ut poſſit tribuere aliquod jus, requiritur ut ea ſit facta bona fide, & cum ſcientia aliorum Patronorum.*

16 *Scientia in præjudicialibus non præſumitur, ſed eſt ab allegante probanda.*

17 De Luc. diſc.22. de Jurepatronat. *explicatur, & n.22. & 23.*

18 *Jus Patronatus gentilitium in ultimo de familia efficitur hæreditarium, & n.30.*

19 *Fœmina donec vivit, dicitur agnata, & de familia, & agnatione Patris.*

20 *Argumentum à fideicommiſſis ad Jura patronatus de Jure procedit.*

21 *Fœminæ ſunt capaces Juriſpatronatus gentilitii, maximè deficientibus maſculis, & n.24.*

25 *Fundatio Juriſpatronatus facta pro maſculis intelligitur demonſtrativè, non taxativè.*

26 *Donatio univerſalis omnium bonorum, Jurium, & actionum comprehendit etiam Juſpatronatus.*

27 *Et valet talis ceſſio etiam ſine conſenſu ordinarii, quando de Jurepatronatus non eſt facta ſpecialis mentio.*

28 *Statutum laicale de Jurepatronatus uti ſpiritualitati annexo diſponere non valet.*

29 *Statutum prohibens alienationem in foreuſes ex defectu poteſtatis non comprehendit eam, quæ fit in Clericum.*

31 *Juſpatronatus gentilitium effici poteſt in ultimo de familia hæreditarium non ſolum per expreſſam diſpoſitionem, ſed etiam per tacitam ex obſervantia deſumptam.*

32 *Qualitas gentilitia Juriſpatronatus probatur ex præſentationibus effectum ſortitis per ſpatium centum annorum.*

33 *Verbum,* hęredibus, *quando intelligatur de hæredibus Sanguinis.*

34 *Heres, & ſucceſſor non poteſt impugnare qualitatem gentium à ſuo authore confeſſatum.*

35 Salgad. in tract. de libertat. Beneficior. artic.2. *declaratur.*

36 *Qualitas Juriſpatronatus deſumitur ab obſervantia.*

37 *Centenaria tribuit meliorem titulam de mundo.*

38 *Nec ei præjudicat titulus infectus, quando ille non eſt productus ab eo, qui allegat centenariam.*

39 *Centenaria æquipollet immemorabili.*

ARGUMENTUM.

Quaſi poſſeſſio præſentandi non dat manutentionem hæredi, niſi ipſe præſentaverit; Et ſtatutum continuativum poſſeſſionis defuncti in hæredem non habet locum in Jurepatronatus, uti re Spiritualitati annexa; Fæmina donec vivit dicitur agnata, & retinet agnationem, & dicitur de familia, & ideo eſt capax Juriſpatronatus Gentilitii ſubſidiariè poſt maſculos, etiamſi illud pro maſculis fuerit fundatum, quia talis expreſſio in dubio intelligitur demonſtrativè, non taxativè. Juspatronatus gentilitium in ultimo de familia efficitur hæreditarium; Qualitas gentilitia ex quibus probetur; Centenariæ virtus, & quando ei non præjudicet productio tituli.

Volaterrana, ſeù Sancti Geminiani Juriſpatronatus Beneficii S. Petri in Vincula.

Jovis 11. Maji 1702.

DECISIO CCCXXXX.

Vacante Cappellania, ſeù ſimplici Beneficio ſub titulo Sancti Petri in Vinculis, ſito in inſigni Collegiata Eccleſia Sancti Geminiani, Dom. Æques Mutius de Lanfranchis Rubeis Patritius Piſanus cauſam habens à D. Conſtantia Sorore DD. Philippi, & Aloyſii de Poſchis tamquam ſolus prætenſus Patronus, præſentavit coram Reverendiſſimo Capitulo dictæ terræ admodum Reverendum D. Vincentium de Benedictis Lucanum Civem, & Priorem Creſpinæ.

DD. verò Lelius, & Carolus de Uſeppis, tanquam hæredes Joannis Petri de Vannellis donatarii dd. DD. Philippi, & Aloiſii de Poſchis, uti prætenſi ſoli patroni, præſentarunt ad dictam Cappellaniam Clericum Marium Benincaſa.

D. Autem Franciſcus Lolli pariter tanquam prætenſus Patronus, uti hæres mediatus D. Joannis Petri de Vannellis præſentavit ad eandem Cappellaniam Clericum Octavium ſuum Filium.

Qua ſtante controverſia præfatum Capitu-

pitulum Sancti Gemignani, partes remisit ad Illustrissimum, & Reverendissimum Episcopum Volaterranum; Undè causa ad hoc meum Tribunal devoluta, eaque acerrimè discussa, auditis pluries partibus, eisque & oretenus, & in scriptis communicatis iis, quæ dubitandi causam præbebant, tandem censui de Jure concedendam esse institutionem Reverendo Vincentio de Benedictis Priori Crespinæ præsentato à D. Equite Mutio Raynerio de Lanfranchis Rubeis Patritio Pisano, pro ut eam concessi.

De existentia Jurispatronatus nulla inter partes aderat controversia, cum omnes illud admitterent, & ad se ipsos spectare prætenderent, & Ordinarius non erat in causa, pro ut pariter vacatio Beneficii, ac idoneitas hinc indè præsentatorum non impugnabatur, sed quæstio reducebatur ad pertinentiam ejusdem Jurispatronatus.

DD. autem de Useppis efficaciter contendebant nullam in hoc Judicio desumi debere cognitionem pertinentiæ Jurispatronatus, ex eo quod, cum in præcedenti vacatione præsentasset D. Joannes Petrus Vannelli eorum author, & talis præsentatio effectum habuisset, eisdem etiam in hac successiva vacatione debita fuisset manutentio, nulla sumpta cognitione proprietatis.

Verum licet hoc motivum à principio aliquam vim fecerit in animo meo, attamen accuratè ponderatum, & examinatum, illud nullius roboris existimavi.

Nam agnovi apud Sacram Rotam Romanam, cujus opinio in Tribunalibus Ecclesiasticis attendi debet, *Gonzal. ad regul. Cancellar. in præmio versic. dicit Cardinalis fol. 7. Gratian. disc. Foren. cap. 516. n. 33. Posth. resol. 90. num. 44.* prævaluisse illam conclusionem, ac firmiter ab ea fuisse complexam, ut in hac materia Juri præsentandi ad effectum manutentionis obtinendæ, quasi possessio antecessoris non juvet successorem, nisi ipsemet successor præsentaverit, & ejus præsentatio fuerit
1 effectum sortita *Lotter. de re Benefic. lib. 2. quæst. 11. n. 115. & 116. Rota post Marchesan. de commiss. par. 2. fol. 518. n. 4. & dec. 88. n. 5. & dec. 150. n. 2. cor. Mantica, & in rec. dec. 260. n. 4. ac dec. 337. n. 2. par. 2. & coram Ludovis. dec. 222. n. 7. ubi Beltramin. in Addition. n. 12. & coram Ubaldo dec. 542. n. 7. & coram Buratto dec. 832. n. 2. & dec. 855. n. 3. ac dec. 876. n. 1. & coram Coccino dec. 464. n. 3. & coram Bichio dec 39. n. 10., & coram Peutinger. dec. 266. n. 22., & latissimè in Capuana Abbatiæ dec. 69. n. 13., post Bonden. Collectat. Legal. tom. 1., & coram Priolo dec. 17. n. 29. ac dec. 136. n. 18., & pleno calamo in dec. 96. n. 19. par. 13.* ubi *sub n. 20.* explicantur, & declarantur omnes decisiones, quæ in contrarium allegabantur.

Contra hanc conclusionem fuit oppositum eam procedere quidem favore Ecclesiæ, non autem quando agitur inter Compatronos, ex traditis *per Post. de Ma-*
2 *nutention. observat. 55. n. 35.*

Verum sedulo perpensa hujusmodi distinctione *per post.* adducta, eam non subsistere, nec per authoritates ab ipso allegatas probari credidi.

Rota etenim *coram Seraphino dec. 1395. n. 5.* primo loco per *post.* allegata nihil
3 aliud dicit, nisi quod, *Magdalena de cujus præsentatione agebatur, nunquam præsentaverat, neque fuerat in possessione præsentandi, & quatenus vera esset decisio Veralli 219. par. 3., de qua tamen sæpius Domini dubitarunt, tamen ea procedit, ubi versatur favor Ecclesiæ non autem contra Ecclesiam.*

Decisio autem *Veralli 219. par. 3.* firmat solum Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem habere locum etiam in jure præsentandi, quæ tamen decisio per Rotam semper fuit reprobata, excepto casu in quo agatur de favore Ecclesiæ.

Ludovis. dec. 222. n. 6. & 7. secundo loco *per Post.* allegatus contrarium omninò
4 firmat, dum sub *n. 6.* hæc habentur, *nec potest Bonifacius niti possessioni Ambrosii prætensi avi, cujus se facit hæredem, quia in ipsum transire non potuit*, & idem confirmat *add. ad dictam decisionem sub n. 12.*, licet pro contraria parte *à Postio* citatus.

Quamvis autem dicta decisio *Ludovisii*, cujus casus erat inter Compatronos, sub *n. 7.* distinguat an adsit favor, nec ne Ecclesiæ, id tamen non firmat in puncto, & conclusione, de qua nunc sermo habetur, sed in illa de statuto continuante possessionem defuncti in hæredem, quod firmat non habere locum in jure præsentandi, nisi favore Ecclesiæ.

Ro-

*Rota in dec.*417. *n.6. & 7. coram eodem Ludovisio, per Post.* pro confirmatione suæ
5 distinctionis tertio loco allegata, totum contrarium probat, dum existente lite inter patronos, *ut n.6.*, *sub n.7.* expressè dicit, quasi possessionem authoris non juvare hæredem, ita ut illius vigore valeat petere manutentionem, & subjungit in hac materia non intrare Statutum de continuanda possessione defuncti in hæredem, rejecta dicta *dec. Veralli*, seù *Caputaquen. dec.*219. *par.*3., quam dicit Rotam non amplecti.

*Coccinus autem in dec.*464. *per Post.* ad comprobationem suæ distinctionis ultimo
6 loco allegatus contrarium omninò tenet, dum dicit, quod licet præsentatus ab eo, qui est in quasi possessione præsentandi, debeat institui, *ad Text. in cap. consultationibus de Jurepatron.*, tamen subdit, præfati Textus censuram procedere, quando ille, qui nunc præsentat, alias præsentavit, & subdit Rotam firmiter tenere Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem, non habere locum in hac materia, non obstante dicta decisione *Veralli* 219., quam dicit communiter à Rota rejectam, in casu vero dictæ decisionis lis erat inter Compatronos.

Cũ igitur nulla ex decisionibus per Postiũ pro comprobatione suæ distinctionis allegatis firmet præfatam distinctionem, quin immò multæ ex eis contrarium teneant in isto casu præciso, in quo controversia est inter prætensos Compatronos, non existimavi eidem in judicando adhærere, dum maximè tot alias Decisiones Rotales vidi, hanc conclusionem de manutentione non danda hæredi ex sui authoris pos-
7 sessione firmantes, inter quas *decisio ultima Achilles de Graffis sub titulo de caus. possession., & propriet.; & in Jannen. Jurispatronatus Lunæ* 17. *Martii* 1603. *cor. Litta post Marches. de Commiss. par.*2. *n.*4. *& cor. Mantica dec.*88. *n.*5. *& cor. Coccin. dec.*464. *n.*3. *& n.*4. *& cor. Ludovis. dec.*222. *n.*6. *& cor. Ubaldo dec.*542. *n.*7. *& cor. Durano dec.*62. *n.*14. *& dec.*87. *n.*20. *& cor. Dunozett. Juniore dec.*798. *n.*5. *& cor. Bichio dec.*39. *n.*10. *& cor. Priolo dec.*113. *n.*29. *& dec.*136. *n.*18. *& in rec. dec.*60. *n.*4. *par.*2. *ac dec.*166. *n.*2. *par.*6. *& dec* 96. *n.*19. *par.*13. *& dec.* 352. *n.*18. *par.*16.

Et ultra præfatas Decisiones Rotales idem firmat *Lotter. de re beneficiar. lib.*2. *quæst.*11. *n.*114. *Barbosa in cap. consultationibus n.*5. *§. Præsentatus vers. illud adverte de Jurepatron. de Luc. de Jurepatron. discur.*37. *n.*11. *D. Saminiat. controver.*36. *n.*18. *Panimolle dec.*10. *adnotat.*1. *n.*42.

Quibus stantibus in nulla consideratione habendam censui authoritatem *Baldi*
8 *in l. in suis ff. de lib. & Posthum.* dicentis, quod in incorporalibus possessio transit in hæredem absque nova apprehensione, quem aliqui sequuntur.

Tum quia Baldus in hoc assumpto communiter reprobatur, cum etiam in incorporalibus applicetur dispositio *Textus in l. cum hæredes ff. de acquir. possessione*; ut in terminis reprobato Baldo, & Lamberti-
9 no illius sectatore firmat *Gonzalez. ad regul. Cancellar. reg.*8. *Glossa* 35. *n.*108. *quem refert, & sequitur modernus Pacion. allegat.* 117. *n.*15., & latè conclusionem pluribus adductis tuetur, & exornat *Rot. cor. Duran. dec.*62. *n* 11. 12. 13. *&* 14.

Tum quià cum habeantur tot decisiones Rotales in præcisis terminis hujus quasi possessionis præsentandi, non transeuntis ad hæredes absque nova appræ-
10 hensione, supra relatæ, non videtur in generalibus conclusionibus immorandum; Tantò magis quià Rota firmat hanc conclusionem, etiam si agatur de hæredibus suis, & ultrà *dec. in Januens. Jurispatronat. coram Litta* supra allegatam dixit *Coccin. dec.*464. *n.*3. *Duran. dec.*87. *n.*20. *add. ad Ludovis. dec.*222. *n.*12. *add. ad Ubald. dec.*542. *n.*7. *Dunoz. Jun. dec.*798. *n.*5., *& coram Priolo dec.*113. *n.* 29. *& coram Peutinger. dec.*266. *n.*22.

Et in eodem sensu Sacra Rota perstitit, quamvis in loco adsit Statutum continuativum possessionis defuncti in hæredem, quia tale Statutum uti laicale non comprehendit juspatronatus uti quid spirituale, seù spiritualitati annexum, ut repro-
11 bato *Caputaquen., seù Verallo in dicta dec.* 219. *par.*3. supra sæpè mentionata, dicitur *in dec. Seraphini* 1395. *n.*3. *& cor. Coccin. dec.*464. *n.*4. *& coram Ludovis. dec.*260. *n.*6. *& n.*7. *& ibi add. n.*12. *& coram Durano dec.*62. *n.*15. *& dec.*96. *n.*19. *in fine par.*12. *Panimolle dec.*10. *adnotat. prim. n.*42.

Fuit etiam pro parte DD. de Useppis, & Lollis oppositum, saltem ex hac possessione authoris resultare præsumptio-

nem

nem proprietatis in Jurepatronatus, & jure præsentandi, & ideo debitam esse institutionem præsentato à successore il-
12 lius, qui alias præsentavit, *ad Rotam dec.73. n.37. & 38. par.11.*

Sed ultrà quam quod hoc nihil facit ad prætensam manutentionem, quinimmò eam excludit, cum petitorii, seù saltem possessorii plenarii discussionem respiciat.

Adhuc dicitur secundum magis receptam sententiam talem præsumptionem deductam ex possessione antecessoris, solùm attendi, quando institutio jam sequuta est, ad effectum ne removeatur jam institutus, ad terminos *Textus in cap. consulta-*
13 *tionibus de jurepatronat.*, secùs quando sumus in judicio institutionis, & præsentatus adhuc institutus non est, tunc etenim de juribus Patronorum hinc indè præsentantium cognitio sumenda venit *Rota*
14 *dec.37. n.4.5.6. par.6.*, ubi quod ista præsumptio nec minus suffragatur ad favorem rei, & possessoris optimè *eadem Rota coram Ubaldo juniore dec.542. n.9. & 10. de Luca de beneficiis disc.65. n. 39. vers. secus autem Rota coram Priolo dec.113. n.34. & n.35. & dec.136. n.23. & dec.96. n.20. par.13.*, ubi declaratur dicta *dec.73. par.11.* in contrarium allegata *Rota post Bonden. collect. leg. dec.69. n.15.*, ubi aliæ Rotales decisiones cumulantur.

Ulterius ex parte informantium pro Reverendo Benedicto dicebatur, quod ad effectum, ut ultimus status possit tribuere aliquod jus, requiritur præ cæteris, quod talis præsentatio facta fuerit bona fide, & cum scientia aliorum, qui prætendebant se esse patronos, ut præ cæteris notat
15 *Barbos. in dicto cap. consultationibus n.5. vers. ad acquirendum vero de jurepatron.* benè *Rota coram Ubaldo dec.542. n.11. & dec.153. n.6. par.18. tom.1. & in Lauden. Canonicatus Veneris 16. Martii 1696. §. Non urgente cor. b. me. R. P. D. Emerix, ibi.*

„ Non urgente quod ipsi sint in quasi
„ possessione præsentandi, habeantque pro
„ se ultimum Statum; Tum quia non pro-
„ batur præsentationes fuisse factas ab eis,
„ cum scientia aliorum Compatronorum,
„ pro ut requiritur.

quod confirmatur repetitis eisdem verbis, in eadem *Lauden. Canonicatus Veneris 27. Junii 1696. §. Nec quicquam suffragatur cor. eodem R. P. D. Emerix.*

Quod vero scientia præsentationis factæ per Authores DD. de Useppis, & de Lollis, non adfuisset in Domina Constantia de Poschis, à qua causam habet Dominus Eques Mutius Lanfranchi de Rubeis, deducitur ex eo, quod in processu fuit probatum dictam Dominam Constantiam fuisse nuptam in terra Laris loco satis distante à Castro Sancti Geminiani, ubi sequuta fuit vacatio, & præsentatio, & in Communitate Grespinæ dicta D. Constantia mortua fuit, ut ex fide exhibita, addita etiam juris dispositione, qua attenta scientia, maximè in præjudicialibus non præsumitur, sed ab allegante eam probanda est, & quidem concluden-
16 ter *Rota dec.146. n.3. & n.4. par.17. & coram Priolo dec.321. n.5.*

Expedito articulo Manutentionis, super qua præcipuè insistebant DD. de Useppis, & accedendo ad merita causæ, pro parte DD. de Useppis non controvertebatur DD. Philippum, & Aloysium Fratres, ac Filios D. Joannis Baptistæ de Poschis prædecessisse absque filiis, & descendentibus Dominæ Constantiæ eorum Sorori, quod etiam fuit probatum pro parte D. Equitis Mutii Lanfranchi de Rubeis.

Pro ut etiam in controversiam revocari non poterat, hoc juspatronatus fuisse Gentilitium Familiæ de Poschis, ut resultabat ex replicatis enunciativis, & assertionibus emissis à partibus, à quibus ipsi DD. de Useppis, & Lollis causam habebant occasione vacationum de dicto beneficio secutarum per spatium centum annorum, & ultrà.

Sed dicebant DD. de Useppis, & Lollis in dictis DD. Philippo, & Aloysio uti ultimis masculis de Familia de Poschis juspatronatus & si Gentilitium effectum fuisse hæreditarium, & ideo benè per eos donari potuisse D. Joanni Petro Vannelli, à quo DD. de Useppis, & Lollis habent causam, in nihilo relevante super existentia Dominæ Constantiæ fœminæ, à qua causam habet D. Eques Lanfranchi de Rubeis, mediante donatione facta per eam D. Joanni Baptistæ Becherini suo authori, quia dicebatur eam nullum jus habuisse in dicto jurepatronatus Gentilitio, alle-
17 gando tamquam punctualem, & præcisum *disc.22. de Luca de jurepatron.*

Verum quamvis hæc me diù anticipitem

tem tenuerint, & causam dederint diversis dubitationibus à me excitatis pro veritate assequenda.

Attamen trahere non potuerunt in sententiam ipsis DD. de Useppis, & Lollis favorabilem.

Supposita etenim qualitate Gentilitia hujus jurispatronatus in familia de Poschis quod apud me dubitationē non admisit, ut, inferius dicam, & supetviventia Dominæ Constantiæ suis Fratribus, quæ ex deductis in actis justificabatur, pro ejusdem admissione post masculos ad jus præsentandi resolvendum censui.

Licet enim de plano admiserim Juspatronatus gentilitium, in ultimo de Fami-
18 lia effici hæreditarium juxta celebre consilium *Ancharani* 81. *Rot. dec.*362. *n.*14. *par.*5. *& dec.*166. *n.*17. *&* 18. *par.*6. *& dec.* 220. *n.*16. *par.*11. *& dec* 462. *n.*10. *par.*14.

Non tamen admitti potui altera, & subsequens propositio, quod præfati DD. Ppilippus, & Aloysius de Poschis fuerint ultimi de familia, cum eis superstes fuerit D. Constantia eorum Soror, & sic ipsa pariter de Familia de Poschis, cum fœmina donec vivit dicatur de Familia, & agnatione Patris sui, ut probant *Textus*
19 *in l. cum pater* §. *Cum inter ff. de legat.*2. *l. pronunciatio* §. *Familiæ appellatio il* 2. *ff. de verbor. significat.*, & de receptiori sententia testantur *Bolognin. inter cons. Alexandri cons.*53. *n.*14. *&* *n.*16. *lib.*4. *Decian. cons.*1. *n.*27. *&* 28. *Monach. dec. Lucana* 63. *n.*14. *Peregrin. de Fideicommiss. artic.*25. *n.*43. *Capyc. Latro consultat.*60. *n.*28. *lib.*1. *& dec.* 127. *n.*32. *& n.*33. *lib.*2. *Molin. de Hispanor. Primogen. lib.*3. *cap.*4. *n.*8. *Barbat. de Fideicom. par.*1. *cap.*9. *n.*25. *de Marinis Quotidian. resol. cap.*126. *n.*4. *lib.*2. *Rot. cor. Ludovis. dec.*464. *per tot. & cor. Merlin. dec.* 890. *n.*2. *& cor. Bichio dec.*546. *n.*2. *& dec.* 151. *n.*3. *&* 4. *par.*5. *& in Romana Hæreditatis de Toscanellis* 31. *Maji* 1649. *apud D. Manz. Consultat.* 258. *n.*126. *ipse D. Manzius consultat.*469. *n.*20. *tom.*5. *D. Altograd. Jun. controver.*38. *n.*10. 15. *& n.*16. *vol.*1. *Rocca Episcop. Isclanus Disquisit. Jur. selectar. cap.*26. *n.*4. *& seq. vol.*1.

Quamvis autem hujusmodi authoritates loquantur in Fideicommissis; Atta-
20 men eas attendendas censui, cum à Fideicommissis ad Juspatronatus valeat argumentum, *Rota dec.*71. *n.*4. *& dec.*73. *n.*5. *& n.*6. *post Vivian. de Jurepatron.*, *& dec.* 361. *n.*8., *coram Royas*, *& dec.* 68. *n.*7. *par.*12.

Verùm etiam in terminis Jurispatronatus mihi fuerunt pro parte Patrocinantium Jura D. Equitis de Lanfranchis Rubeis, adductæ infra scriptæ punctuales authoritates, firmantes, in Jurepatronatus Gentilitio, & Familiari venire fœminas, saltem in subsidium, & deficientibus Masculis, inter quas decisio prima *Cassadori de Jurepatronatus*, in cujus casu fuerat relictum Juspatronatus
21 proximioribus de genere fundatoris, & concluditur fœminas post masculos admitti, & in eundem sensum conveniunt *Gabriel. cons.*195. *n.*3. *lib.*1. *Garz. de Beneficiis par.*5. *cap.*9. §. 1. *n.*144. *Lotter. de Re Benefic. lib.*2. *quæst.*11. *n.*73. *Castald. Consult. Forens. cap.*250. *n.*2. *vol.*2. *Rot. dec.*69. *n.*3. *par.*3. *& dec.*166. *n.*15. *par.*6. *& dec.* 221. *n.*22. *par.*8. *& cor. Pamph. dec.*313. *n.*1. *&* 2. *& cor. Merlino dec.*563. *n.*15. *& cor. Royas dec.*248. *n.*3. *& dec.*667. *n.*9. *p.*18. *tom.*2. *& in Casalen Jurispatr.*24. *Janu.* 1678. §. *Pertinentia cor. Bourlemon.*, *& in Lucana Jurispatronatus super Beneficio Sanctæ Apolloniæ Lunæ* 5. *Aprilis* 1688. §. *Quia expressio*; *cor. R.P.D. Emerix*, & latè habetur in voto decisivo totius *Rotæ Lucanæ registrato apud D. Palma nepotem Allegat.* 101. *n.*20. *&* 21. *tom.*2.

In quorum authoritatum concursu, mihi visum fuit non posse attendi deducta *per Card. de Luca*, licet insignem J. C. in
22 dicto *discur.*22. *de Jurepatron.*, & ut tutius ad terminationem Causæ ad terminos Justitiæ procederem, volui examinare singula fundamenta *per Eminentiss. de Luc.* adducta *in d. discur.*22., & unumquodque eorum fuit repertum insubsistens.

Primo etenim loco *de Luca* revocat ad examen articulum, an fœmina succedat in Jurepatronatus Gentilitio, allegando pro ejus exclusione duas Rotæ Decisiones *in*
23 *Piscien. Beneficii unam*, *cor. Celso dec.*106. *& alteram cor. Royas dec.*446. *n.*6. quarum tamen casus erat in descendentibus fæminarum, qui prætendebant admitti ad Juspatronatus Gentilitium, & allegant *dec.* 207 *par.*7. licet per errorem Typographi fuerit dictum 208., in qua fæmina de Familia fuit admissa ad præsentandum in Jurepatronatus Gentilitio; Sed de hoc arti-

culo jam satis supra fuit dictum.

Secundo loco asserit *de Luc.*, quod non constito de fundatione, observantia, ex qua Juspatronatus gentilitium deducitur, assistit solum masculis, & ideò fœminæ ad proprium favorem eandem allegare non possint.

Sed hoc pariter fundamentum, quod à præfato Authore nulla communitur authoritate, visum fuit minus habens. Tum quià cum ex assertionibus DD. de Poschis, ac ex Relationibus factis per deputatos à Reverendissimo Capitulo per cursum sæculi, & ultra, appareat Juspatronatus spectare ad Familiam de Poschis uti unicam, & solam patronam, eo ipso resultat quod fœminæ post masculos ipsius sint capaces, cum hæc sit natura Jurispatronatus Gentilitii, ut fœminæ post masculos ad illius exercitium admittantur, ut supra fuit comprobatum. Nec mirum est quod fœminæ ante actis temporibus non præsentaverint, quià cum semper ad fuerint
24 masculi, fœminæ censentur vocatæ subsidiariè post masculos *Rot. cor. Pamphil. dec. 313. n. 5. & dec. 221. n. 22. par. 8. dec. 133. n. 15. par. 9.*

Tum quià quando etiam constaret de fundatione pro masculis; Adhuc talis expressio deberet intelligi demonstrativè non taxativè, ità ut post masculos fœminæ
25 admitti debeant; ut dixit in puncto *Rot. d. dec. 221. n. 22. par. 8. & in Fulginaten. Jurispatronatus* 10. *Maji* 1683. §. *Pertinentia, cor. clar. mem. Card. Matthæo, & in Lucana Jurispatronatus super Beneficio Sanctæ Apolloniæ* 5. *Aprilis* 1688. §. *Quia expressio masculinitatis, cor. R.P.D. Emerix, & in eadem* 28. *Junii ejusdem anni* §. *Neque demum, vers. Tum quià vocatio cor. eodem; & punctualis mihi visa fuit dec. 667. n. 9. par. 18. tom. 2. ibi.*

Qualitas autem sexus non resistit præsentationi; Quià etiam si ab initio exclusa fuissent fœmina, quæ nunquam præsentasse dicuntur; Adhuc talis exclusio intelligenda esset extantibus masculis de eadem Familia, quibus deficientibus Livia etiam si sit fœmina in aliena familia nupta, quousquè tamen vivit, retinet agnationem, & est pro indè capax Jurispatronatus Gentilitii.

Et in casu præcitatæ decisionis, sicuti in hac facti specie qualitas Jurispatronatus Gentilitii desumebatur ex enunciativis, emanatis in quodam Brevi, & in quadam præsentatione, in qua dictum fuerat Juspatronatus pro medietate spectare ad illos de Gambacurtis; Pro ut pariter *in dec. 221. par. 8.* qualitas gentilitia desumpta fuit ex enunciativis emissis in variis præsentationibus, in quibus dictum fuerat Juspatronatus spectare ad familiam de Zobolis, & fœminæ, deficientibus masculis, ad missæ fuerunt.

Ex quibus in Judicando existimavi tutius esse adhærere sententiæ à Sacra Rota receptæ, non autem *d. discur. 22. Card. de Luc.* continenti ejus singularem sensum, in causa, in qua forsan ipse succubuit.

Fuit etiam pro parte DD. de Useppis, & de Lollis facta duplex objectio contra donationem factam à Domina Constantia D. Becherini, à quo jus suum metitur D. Eques Lanfrancus.

Prima erat, quod in donatione per eam facta non contineretur Juspatronatus, ut porè quià nulla de eo expressio facta fuerit.

Altera, quod talis donatio si compræhensiva esset Jurispatronatus omninò nulla esset, ob resistentiam Statuti Santi Geminiani, *sub rubrica 79.*, ubi prohibetur distractio Jurispatronatus, etiam sub titulo universali in forensem.

Verum nec unum, nec alterum ex prædictis objectis, subsistere existimavi.

Non primum; Quià donatio facta per D. Constantiam erat generalis, & generalissima, ibi.

De beni, mobili, & immobili, e se moventi, attioni, e ragioni, e qualunque altra cosa ad essa spettante, e che di presenae possede, ò in futuro potesse possedere, & in qualsivoglia modo li pervenisse, ò li potesse competere, ò li competesse.

26 De jure autem certum videtur, quòd in donatione, ac cessione universali omnium jurium, & actionum, venit etiam Juspatronatus *Vivian. de Jurepatron. lib. 4. cap. 4. sub. n. 16. Barbosa de Officio, & Potest Episcopi Allegat. 71. n. 21. Donatus Anton. de Marinis Resolut. quotidian. lib. 1. cap. 221. n. 4. Rota. coram Ninot, dec. 12. n. 7. & dec. 25. n. 6. ac dec. 181. n. 3. & 4. par. 11. Beniell. cons. 63. n. 104. & n. 105.*

Et licet donatrix successivè expresserit, ac specificaverit quoddam prædium suum dotale, cum tamen ea facta fuerit cum ver-

verbo illo, *signanter*, id nullo modo præjudicare valuit præcedenti generali expressioni, ut benè *per Rotam dec.* 181. *n.*6.7. *& 8. par.*19., tunc enim cadere potuisset difficultas, si post generalem donationem fuisset postea facta specialis expressio jurispatrouatus, an scilicet valeret absque Ordinarii consensu juxta varias decisiones editas *in Lunen. Sarzen. Beneficiorum coram Ninot. inter suas dec.*4.12.25., & 60.

Cæterum quando non est facta præcisa mentio jurispatronatus, quod comprehendatur sub universali donatione, etiam sine consensu Ordinarii, non dubitatur
27 *Vivian. de jurepatron. par.*1. *lib.*4. *cap.*1. *n.*2. *Barbosa allegat.*71. *n.*10. *Rota dec.*207. *n.*16. *par.*6.

Quo verò ad secundum objectum de statuto Sancti Gemigniani, quicquid sit, an illud esset in forma probanti, super quo partes hinc indè contendebant.

Censui dictum Statutum attendi non posse, cum utpote Laicale de jurepatronatus tamquam de re spiritual i, vel spiritualitati annexa disponere non valeat, ut
28 probari videtur per *Textum in cap. quanto de judiciis*, & firmant *Gratian. disc. Forens. cap.*577. *n.*35. *Ciarlin. controver. Forens. cap.*17. *n.*93. *& n.*94. *Barbosa ad dictum cap. quanto n.*3. *&* 4. *de judiciis de Luca de jurepatron. disc.*63. *n.*32., ubi dicit conclusionem absque difficultate transire *Rota coram Durano dec.*62. *n.*15.

Additur, quod donatio per Dominam Costantiam Poschi fuit facta Sacerdoti, cujus personam uti Ecclesiasticam statutum prohibens alienationem in forensem comprehendere non potest ex defectu potestatis *Mediol. in cap. Collegii in verbo*
29 *huic dominio non subditam n.*150. *& seq. Riminald. Junior consil.*15. *n.*85. *& n.*86. lato calamo *Bellet. disquisit. Clerical. sub Titulo de exempt. Clericorum à statuto Seculari* §.4. *n.*1. *Cyarlin. controver. For. cap.*23. *n.*40. *Cyriac. Controver.*205. *n.*157. *Sperell. dec.*12. *n.*53. *& dec.*100. *n.*26. *tom.*1. *& dec.*135. *n.*119. *tom.*2. *Rota Lucana penes Censal. dec.*15. *n.*29. *Redenase. cons.*67. *n.*27. *&* 28. *& cons.*66. *& cons.*70. *per tot. Fermosin. in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ quæst.* 20. *n.*6.7.8.9. *& seq. de Constitution. Rota post Contrium disceptat.*116. *n.*2. *& cor. Bich. dec.*466. *n.*19.20. *&* 21.

Dum autem his omnibus accuratè examinatis, causa redacta erat in limine expeditionis, pro parte DD. de Useppis fuit producta quædam notula desumpta ex quodam libro antiquissimo, in quo supponitur descriptum testamentum quondam Petri Buoninsegni, cujus testamenti substantia pariter continetur in qnodam alio libro antiquo intitulato liber Legatorum ad pias causas factorum, per homines terræ, & Curiæ Sancti Gemigniani.

Ex præfato autem Testamento, ac libro desumi videtur fundatio Cappellaniæ, de qua agitur, ad favorem Familiæ Boninsegni, ex quo inferebant DD. de Useppis tale Juspatronatus post extinctam familiam de Boninsegnis assumpsisse in ultimo de dicta familia qualitatem hæreditariam, & ideo de statu Gentilitio amplius tractari non posse.

Hoc novum fundamentum fuit in causa, ut prolatio sententiæ differretur, cum voluerim illud examinare, ad hoc ut jus suum unicuique tribueretur.

Sed post diligentem facti, & juris discussionem, illud relevare non censui.

Admissa etenim legalitate scripturarum de novo repertarum, ac identitate Cappellæ in eisdem mentionatæ, cum ea, de qua nunc agitur quorum utrumque impugnabant informantes pro D. Equite Mutio Lanfranchi de Rubeis, adhuc nihil aliud ex eis resultabat, nisi quod juspatronatus Cappellæ, seù Beneficii, de quo agitur fuerit in sui origine Gentilitium in Familia de Boninsegnis, & quod in ultimo de dicta familia assumpserit qualitatem hæreditariam juxta suprememoratum consilium *Ancharani* 81. *communiter à Rota receptum, ut in dec.*385. *n.*1. *& per totam parte prima diversor, & coram Seraphino dec.*364. *n.*2. *& dec.*320. *n.*16. *par.*11. *& dec.*667. *n.*11. *par.*18. *tom.*2. *Spada cons.*3. *n.*8. *lib.*3.

Verum nihil repugnat, quod tale juspatronatus licet per deficientiam Familiæ de Boninsegnis effectum hæreditarium, iterum effici non potuerit Gentilitium in Familia de Poschis, quamvis enim juspatronatus Gentilitium non possit effici hæreditarium in præjudicium vocatorum, & in eo comprehensorum, non tamen è contra prohibitum est, quin juspatronatus hæreditarium effici non valeat Genti-
30 litium, & naturam gentilitii assumere, ut

firmant *Sanchez. conſ. moral. lib.2. cap.3. dubitat.91. cap.1. Vivian. de jurepatron. lib.4.cap.9.n.32.& lib. 14.cap.2.n.24 25.26. & n.27. Carena reſolut.242. n.5. Abbas Caſtald. conſult.250. n.8. vol.2. D. Manſ. conſult.317. n.5.& n.6. vol.4. Rota dec.46. n.24.& ibi add.n.35.& dec.430.n.21.& ſeq. par.9. & dec.122. n.6. & n.7. par.11. & coram Bichio dec.277.n.20. & n.21.& coram Ninot. dec.12. n.12. verſ. nec urget, ac dec.25. n.22. de Luca de jurepatronatu diſc.60.n.22. Modernus Bertachin. Vot.47. n.35.& n.36. Rota in Bononien. juſpatronatus de Ghiſilerіis Lunæ 31. Januarii 1695. §. Jam verò oſtenſa coram R. P. D. Pio impreſſa poſt. ultimum tom. addition. Balduccii ad Ramon. dec.103. n.20.*

Inter plures autem eaſque efficaciſſimas hujus ſententiæ rationes, ea præceteris urget, quod ſicuti poſſeſſor juſpatronatus hæreditarii ex facultate ſibi à jure conceſſa libere poteſt ipſum juſpatronatus cedere, vendere, & alienare, accedente tamen conſenſu Ordinarii, quando agitur de titulo ſingulari, cum Eccleſia nullum ex hoc recipiat præjudicium, ita facilius poteſt ei qualitatem Gentilitiam imprimere, ut ultrà antiquiores *de Luca de jurepatron.diſc.60.n.22.Bertacchin. voto 47. n.36. & 37.*

Hoc autem, quod juſpatronatus hæreditarium valeat effici Gentilitium, fieri poteſt non ſolum per expreſſam diſpoſitionem, ſed etiam per conſuetudinem, & obſervantiam, benè *Vivian. de jurepatron. lib.4. cap.9. n.28. ibi.*

„ Veruntamen poteſt induci inter homines exiſtentes de aliqua Familia, ut
„ quod erat hæreditarium fiat familiare, &
„ ad illos de Familia dumtaxat, non autem
„ ad extraneos pertineret, idque poteſt
„ effici per obſervantiam ſubſequutam, &
„ Vivianum refert, & ſequitur *D. Manſ.con-*
„ *ſultat.317. n.5. tom.4.* & quod qualitas Gentilitia Juriſpatronatus benè deſumatur ex obſervantia, dixit *Rot. apud eundem Vivian. de Jurepatron. lib.4. cap.1. n.71. & in dec.101. n.9. par.6. & apud Celſum dec. 106. n.7.*

Quod verò comprobata fuerit qualitas Gentilitia hujus Juriſpatronatus in Familia de Poſchis, mihi viſum fuit non poſſe in dubium revocari, dum ab anno 1526. uſque ad præſentationem factam de anno 1648. excluſivè, ſemper apparent præſentationes factæ cum hujuſmodi qualitate, quod illud ſpectaret ad Familiam de Poſ-
32 chis; Ex quibus præſentationibus per ſpatium centum annorum & ultra, effectum ſortitis concludenter hujuſmodi qualitatem Gentilitiam probari, dixit *Rot. cor. Priol. dec.159. n.8.& dec.679.n.3. & n.4. par.18. tom.2. & cor. Ubag. dec.24. n.2. 3. 4.* maximè quia cum dictis præſentationibus concurrunt plures enunciativæ Ordinariorum ſuper hoc, quod tale Juſpatronatus ſpectet ad Familiam de Poſchis, quæ cum ſint antiquiſſimæ benè probant *Rot. dec.482. n.3. par.1. rec. & dec.579. n.4. par.18. tom.2. & in puncto Rot. dec.221. n.3. par.8. & cor. Ubago dec.24. n.5.*

Nec aliquid relevare exiſtimavi, quod in una ex præfatis præſentationibus dictum fuerit, *come heredi di Taddeo Poſchi.*

Tum quia talis clauſula non legitur in ipſis præſentationibus, quæ præſeferunt manifeſtò qualitatem Gentilitiam; ſed in Relatione DD. Canonicorum deputatorum, quæ eſt merè relativa ad præſentationes Patronorum qualitatem hæreditariam manifeſtò excludentes.

Tum quia dictam Clauſulam præcedunt illa alia verba.

Appariſce eſſer di Padronato, e così ſi uſſeriſce, della ſola famiglia de Poſchi di noſtra Terra, come heredi di Taddeo Poſchi.

Ex quo verborum contextu apparet
33 illud verbum, *hæredibus*, de hæredibus ſanguinis intelligendum eſſe, ut in puncto *Ubald. dec.127. n.9. tom 3.*, & eo fortius exiſtimavi attendendas eſſe dictas aſſertiones, ex eo quod emanaverunt ab authoribus dictorum DD. de Uſeppis, & de Lollis; Unde non videntur ipſi aliquo modo impugnare poſſe qualitatem Gentilitiam ab eorum authoribus approba-
34 tam, & confeſſatam *à Cenſal. dec.37. n.2. & n.3. Rot. dec.89. n.8.9.& 10. par.9. & dec.185. n.14.& 15.par.10.*

Et ipſe D. Carolus Vannelli, uti hæredes cujus prætendunt ſe Patronos DD. de Uſeppis, & de Lollis, Anno 1648. in vacatione tunc ſequuta, in qua ipſe præſentavit, agnovit qualitatem Gentilitiam hujus Juriſpatronatus, dum præſentavit uti donatarius ultimi maſculi familiæ de Poſchis, in cujus perſona prætendebatur expiratam fuiſſe qualitatem Gentilitiam; Immò

Immò in relatione facta tunc temporis per deputatos Reverendissimo Capitulo, pluries fuit facta mentio qualitatis Gentilitiæ in familia de Poschis, hujus Jurispatronatus.

Nec tandem obstare censui ultimo loco
35 allegatam doctrinam *Salgadi in tractatu de Libert. Benefic. art.* 11.

Quia ultra quam quod etiam in suis terminis satis dubitarem de assertione *Salgadi* in dicto loco.

Adhuc ejus authoritas nullo modo adaptari potest casui nostro.

Tum quia loquitur in concursu provisi ab Ordinario, & ad arguendam libertatem Beneficii, ut videre est *in d. tract. de Libert. Benefic. art.* 3. & *art.* 4.

Tum quia in casu nostro non verificatur illa qualitas, cui unicè *Salgadus* (licet malè meo judicio) innititur, quòd scilicet ex Instrumento fundationis clarè constaret de qualitate contraria; quia dicta scriptura ad sensum DD. de Useppis continet fundationem hujus Beneficii cum qualitate hujusmodi Gentilitia in familia Boninsegni, quam qualitatem, tanquam in suo primordio ipsi beneficio insitam, eo facilius reassumere potuit in familia Poschia; nec post quam tale Juspatronatus pervenit in familia de Poschis, habemus aliquod Instrumentum fundationis, undè qualitas Beneficii desumi valeat; & ideo ex observantia optimè talis qualitas
36 desumitur juxta doctrinam *Vivian. de Jurepatron. lib.* 4. *cap.* 9. *n.* 28., quem sequuntur *Rot. cor. Bichio dec.* 277. *n.* 19. *de Luca de Jurepatron. disc.* 60. *n.* 21. *D. Manz. consult.* 317. *n.* 4. & 5. *Abbas Castald. allegat.* 250. *n.* 8. *tom.* 2. *Rot. in Bononien. Jurispatronatus de Ghisileriis Lunæ* 31. *Januarii* 1695. *decis.* 103. *post Addition. D. Balduccii ad Ramon. tom.* 2. benè *Franciscus Palma consult.* 64. *n.* 2.

Et cum in casu nostro adsit centenaria pro qualitate Gentilitia in familia de Poschis, ex ea dicitur resultare melior titu-
37 lus de mundo *Cyriac. controv.* 3. *n.* 64. *Fontanell. dec.* 217. *n.* 19. *Reverter dec.* 83. *n.* 3. *ibiquè Donatus Antonius de Marinis in Additionibus, Rota dec.* 218. *n.* 51. *par.* 6. & *dec.* 29. *n.* 2. & *seq. par.* 7.

Nequè vim centenariæ elidere posse credidi titulum fundationis exhibitum.

Tum quia talis titulus non repugnat qualitati Gentilitiæ.

Tum quia tunc demum talis productio tituli inficere posset centenariam, si productus fuisset ab eo, qui centenariæ innititur; At quando, prout in casu nostro, exhibetur ab altera parte, tunc centenariæ virtus in nihilo remanet enervata, cum ipse possit ad sui favorem allegare alium titulum, & dicere titulum ex adverso productum non esse illum, qui præscriptioni causam dedit, sed alterum ad-
38 esse, qui licet non ostendatur, præsumitur tamen ex cursu centenariæ, vel immemorabilis *Barbos. in Rubrica C. de Præscript.* 30. *vel* 40. *annorum n.* 348. & *seq. de Luca de fideicommiss. in supplem. disc.* 264. *n.* 5. *Rosa consult.* 12. *n.* 49. *Rota decis.* 14. *n.* 41. *par.* 6. & *dec.* 56. *n.* 22. *par.* 7.

Licet autem aliqui doctores loquantur de immemorabili, idem tamen procedit in centenaria, cum in hoc ipsa æquipol-
39 leat immemorabili, ut latè *per Bonden. Collect. leg.* 29. *num.* 1. *tom.* 2. *Rot. dec.* 574. *n.* 10. & *dec.* 709. *n.* 11. & *num.* 12. *par.* 18. *tom.* 2. *rec.*

Ex quibus ad normam Juris, & ad terminos bonæ Justitiæ concedendam censui institutionem ad controversum Beneficium, prout mediante sententia concessi Reverendo Vincentio de Benedictis, præsentato à D. Equite Mutio Raynerio Lanfranchi de Rubeis, exclusis aliis præsentatis à DD. de Useppis, & de Lollis, ut in mea sententia, ad quam &c.

Petrus Bonamici J. V. D., & Vicarius Generalis Volaterranus.

SUMMARIUM.

1 *Juspatronatus titulo singulari nequidem cum consensu Ordinarii vendi potest.*

2 *Qualitas gentilitia in Jurepatronatus deducta ex observantia tantum durat, quantum persona in eadem observantia contenta.*

3 *Observantia est stricti juris, & de ratione ibidem.*

4 Rota dec. 667. n. 9. par. 18. rec. tom. 2. & dec. 221. par. 8. *declaratur.*

5 *Vulgaris censetur vocatio, quando deficit tractus temporis successivus, & mentio mortis.*

6 *Non obstante nomine collectivo*, descendentes, *absque aliis verbis successivi temporis. Obser-*

7 *Obſervantia non ſufficit præſumptiva, nec interpretativa, ſed requiritur præſcriptiva ad imprimendam qualitatem gentilitiam in Jurepatronatus hæreditario.*

8 *Præſumptio cedit veritati.*

9 *Qualitatem gentilitiam non inducit ex ſe nomen familiæ, & maſculorum, niſi adſint aliæ conjecturæ, & adminicula, & de ratione ibidem.*

10 *In materia Juriſpatronatus procedendum eſt juxta regulas Juris Canonici, non autem civilis.*

11 *Enunciativa prolata ſinè cauſa cognitione, & ſuper non dependentibus à poteſtate proferentium non attenduntur.*

12 *Dictio*, tamquam, *cauſam principalem importat.*

13 *Hæredum nomine quando veniant ſolum hæredes ſanguinis, & quando etiam extranei.*

14 *Nomine hæredum ſanguinis veniunt etiam deſcendentes ex fœminis.*

15 *Juſpatronatus ad hoc ut poſſit relinqui titulo ſingulari abſque mixtura univerſitatis bonorum, requiritur conſenſus Ordinarii.*

16 *Pro qualitate gentilitia non relevat quod ſemper maſculi præſentaverint, quando fœmina ſunt à ſtatuto excluſa à ſucceſſionibus.*

17 *Qualitas hæreditaria convincitur ex eo quod ejuſdem fuerit facta mentio in præſentationibus.*

18 *Scientia ex veriſimilitudinibus dicitur probata.*

19 *Paria ſunt ſcire, vel de facili ſcire poſſe.*

20 *Scientia etiam per conjecturas probatur.*

21 *Maxime quando agitur de lucro captando.*

22 *Qui tacet conſentire videtur.*

23 *Statutum laicale non afficit res ſpiritualitati annexas, neque Clericos.*
Limita quoad Clericos, ut n.25.

24 *Juſpatronatus ubi venditur ſub bonorum univerſitate nullam facit figuram, & venit acceſſoriè ſub eadem univerſitate.*

26 *In eadem perſona materiali non repugnat formalis duplicatio perſonarum.*

27 *Ad arguendam qualitatem gentilitiam non curantur ſola verba præſentationum denotantia pertinentiam Juriſpatronatus ad eos de familia.*

ARGUMENTUM.

Pro argumento recurras ad deciſionem præcedentem.

Geminianenſis Juriſpatronatus

Contra Votum deciſivum Reverendiſſimi Domini Vicarii Generalis Volaterrani

RESPONSIO

Dominus Illuminatio mea.

DECISIO CCCXXXXI.

Votum dicit, Joannem Petrum Vannelli, ultimum fuiſſe præſentantem, quando tunc temporis erat mortuus, & dat mihi cohæredem in hæreditate Caroli Vannelli D. Lollium, quando nec ipſe, nec egò id ſomniavimus. In jure aſſerit, accedente Ordina-
1 rii conſenſu, poſſe vendi titulo ſingulari Juſpatronatus, quando reſiſtunt Sacri Canones, & S. C. Trid. *Seſſ.25. cap.9. verſ. nec dictam de reform.*, ubi excomunicantur vendentes Juſpatronatus, eoque privantur. Quomodò ergò dicat: *Sed poſt diligentem facti, & juris diſcuſſionem*: Item *Dum his omnibus accuratè examinatis*; Neſcio.

Sententia lata fuit in petitorio tentum, undè quæ tangunt poſſeſſorium, uti ſuperflua, reſponſionem non merentur.

Contra deducta in petitorio, unicum voti fundamentum eſt aſſerta qualitas gentilitia, propter quam Juſpatronatus pertinuerit ſubſidiariè ad Conſtantiam Poſchi, tamquam ultimam de familia, à qua cauſam habet D. Lanfrancus.

Hoc fundamentum non prodeſt, uti aſſertum deductum ab obſervantia, non autem ex fundatione *Viviaa. de Jurepatr. lib.4. cap.9. n.32.* Quia, pro nunc data, numquam autem conceſſa qualitate gentilitia, illa tantum durat, quantum durant perſonæ in obſervantia contentæ, &
2 non fit extenſio de perſona ad perſonam, neque de ſexu ad ſexum *de Luc.* in terminis terminantiſſimis noſtri caſus omninò videndus *de Jurepatr. diſc.22.*, undè cum deducatur ex præſentationibus maſculorum, extra eos non potuit habere locum fœmina, licet aliud eſſet, ſi gentilitium deſumeretur ex fundatione, ut ait *de Luc. d. diſc.22.*, ratio eſt, quia obſervantia eſt ſtricti juris.

Et

Et quamvis *de Luc.* impugnetur à voto, uti singularis, absque robore alicujus au-
3 thoritatis; Respondetur, quod ratio supra deducta non est aerea, sed in jure fundata *Bart. in l.* 1. §. *Hoc interdicto ff. de itin. actuq. priv. Seraph. dec.* 1159. *num.* 6. *Natt. cons.* 555. *n.* 5., ibi: *Est enim consuetudo stricti juris, & ideò nihil debet suppleri, ultrà solitam observantiam, & si consuetudo de aliquo non disponit, nec nos disponere debemus: Cravett. cons.* 30. *n.* 5. *Bald. cons.* 275. *lib.* 2. *circa fin.* Ratio autem quare sit stricti juris, affertur *à Natta d. cons.* 555. *d. n.* 5.: *quia consuetudo est tacita Civium conventio, & ideò sicut pactum non extenditur ad aliam rem, vel personam, quam de quibus loquitur l. si unus* §. *Ante omnia ff. de pact. ità nec consuetudo*, & inferius dicit: *quia consuetudo, & præscriptio facti sunt, & in facto consistunt, ideò non recipiunt extensionem personarum, neque actuum cap. dilecto de Off. Arch.*

Credidit voti extensor, rejecto tanto Viro, favorabilem habere Sacram Ro-
4 tam, quapropter allegavit, uti punctuales *decis.* 667. *n.* 9. *par.* 18. *rec. tom.* 2. *&* 221. *par.* 8., tanquam destructivas, in quibus admissæ fuerant fœminæ Agnatæ, subsidiariè post masculos jure gentilitio; prætenso ex præsentationibus, & ex enunciativis cujusdam brevis.

Sed respondetur utramque decisionem non resistere, immò consentaneam esse dictæ opinioni. Prima enim fundatur principaliter in Instrumento erectionis Archipræsbyteratus, ex curato in simplex beneficium, in quo expresse dicebatur Juspatronatus spectare ad Hortensium Patrem, & Hieronymum ejus filium de Gambacruis, illorumque descendentes in sempiternum (notetur hoc ultimum verbum,) & Livia successit Hieronymo, cujus hæres erat, *ut n.* 2. *&* 3., quam qualitatem hæreditariam consideravit *Rota ibid. d. n.* 6. Qualitatem verò gentilitiam, non obstante verbo *in sempiternum*, non eredidit, ut deducitur ex §. *Neque hoc casu*, ubi volens saturare scribentes pro Cermellis dixit: *Quamvis hoc Juspatronatus fuisset gentilitium, non ideò tamen intrat illatio:* & ideò sequitur *n.* 9.: *Qualitas autem sexus non resistit præsentationi, quia etiam si ab initio exclusa fuissent fœminæ* (ecce casus fundationis suppositus) *adhuc talis exclusio intelligenda esset extantibus masculis*. Et sic loquitur de agnatione, quatenus ex fundatione, non autem quatenus ex observantia, per illa verba: *si ab initio*.

Secunda verò, numquam tractat de qualitate gentilitia, sed de existentia Juspatronatus contra Ordinarium contendentem de libertate, & utitur præsentationibus factis à masculis Zobolis, ad effectum existentiæ, non autem qualitatis, *ut in n.* 5. §. *Visum est posse desumi plenissimam probationem existentiæ, & sub n.* 22. dicit: *Ultra quod cum agatur de materia transitoria ad quoscumque hæredes, ut est Juspatronatus, verba taxativa intelliguntur extinctis masculis, scilicet, ut quando adfuerit aliquis masculus, ipse sit Patronus*, sed non ex hoc extinctis masculis debeat succedere fœmina, tanquam agnata, quia Comitissa Silvia Zobola fuit admissa tamquam filia, & hæres Comitis Ludovici Zoboli, ut ibi, quia fuit consideratum Juspatronatus transitorium ad hæredes, per ea verba supra *de materia transitoria ad quoscumque hæredes*.

Dixi superius *pro nunc data, numquam autem concessa qualitate gentilitia*, quia hæreditarium videtur Juspatronatus de quo agitur.

Pro qualitate hæreditaria adest testamentum Petri Boninsegni, non à me productum (ut erroneè dicit votum,) sed à D. de Lollis, contra D. Lanfrancum, litis Consortibus extractum ab antiquissimis libris in Cancellaria Episcopali Volaterrana existentibus, ex quo resultat fundatio Patronatus, cujus identitas à me fuit probata.

Hanc fundationem, votum tenet gentilitiam, quamvis dubitari possit contrarium, eò quia numquam fuit facta mentio mortis, nec verba concurrunt denotantia tractû temporis successivum, undè videtur oriri simplex vulgaris *Rot. dec.* 357. *n.* 6. *&* 7. *par.* 1. *rec. Peregr. cons.* 44. *n.* 12. *lib.* 1. *Fusar. de subst. quæst.* 382. *n.* 53. *&* 58. *& quæst.* 479. *n.* 39. *&* 56. & dixit etiam doctissimus Præceptor meus, in Rom. Curia Advocatus D. Angelus Rodulphinus, in quadam Romana Fideicommissi de Tondinis, non obstante nomine collectivo *Descendentes*, quia de per se absque aliis ver-
6 bis successivi temporis, non coadjuvat, ut ad-

advertit *d. dec.*357. *n.* 2 *&* 5. etiam si dispositio sit verbis concepta communibus *ibid. n.*7., attamen quidquid sit de una, vel altera qualitate, Votum non impugnat ex mutatione Familiæ Boninsignæ in Poscam, Jus patronatus ex gentilitio, effectum fuisse hæreditarium, juxta opinionem *Ancharani conf.*81. communiter receptam; Et ad hunc effectum fuit à D. de Lollis producta fundatio.

Impressa igitur qualitate hæreditaria à principio in Familia Posca, vel per continuationem, vel per mutationem ità clara, ut de ea, nec Sacra Rota dubitet ad illam annihilandum, ut nova imprimeretur forma, requirebantur extrema ob-
7 servantiæ præscriptivę, non autem præsumptivæ, & interpretativæ *de Luc. de jurepatron. d. disc.*22. *n.*6. *&* *disc.*23. *n.*13. *vers. undè debet*, & consistere debebant in probationibus univocis, & concludentissimis, *ut d. n.*13. *d. vers. undè debet*, in tantum enim votum canonizat qualitatem gentilitiam, in quantum non distinguit, immò confundit extrema observantiæ præsumptivæ, interpetrativæ, & præscriptivæ.

Nullæ ex dd. observantiis applicantur qualitati gentilitiæ, non præsumptiva, quia constat de qualitate hæreditaria impressa ab initio in Familia Posca, & sic
8 præsumptio cedit veritati *l. final. in princ. ff. de eo quod met cau. l. cum de indebito ff. de prob.* Et in terminis hujus præsumptivę loquitur *Salgad. de libert. benefic. art.*11. quia eadem ratio militat respectu Ecclesiæ, quam cujuslibet privati, dubium vero quod habet votum caderet tantum in præscriptiva, ab eo confusa, cum præsumptiva, & interpretativa.

Non interpetrativa, quia ex mutatione familiæ clara est qualitas hæreditaria juxtà *d. cons. Ancharani*, quæ non indiget interpretatione.

Non præscriptiva, quia caret probationibus univocis, & concludentissimis.

Quod Votum fundetur super inepta triplicis observantiæ applicatione confusa satis demonstrat de clamatus strepitus præsentationum enunciatarum, verbis pertinentiam ad familiam Poscam denotantibus.

Super hoc advertendum præmissò nomen familiæ, & masculorum, ex se non sufficere ad probandam qualitatem gentilitiam, nisi adsistant aliæ conjecturæ,
9 & adminicula, *de Luc. de jurepatr. d. disc.*22. *n.*9. *vers. & sic dicta & disc.*60. *n.*12. *vers. si enim hæc observantia* ratio est, quia tale nomen non repugnat qualitati hæreditariæ, *ut d. disc.*22. *n.*9. *vers. quoniam multoties & disc.*23. *n.*8. ubi dicitur, neque ex eo quod negligitur expressio tituli hæreditarii, ergo remanet ille exclusus; Immò repugnantia D. Exadverso scribentis, non solum ex dd. verbis reiicitur, sed individualiter à *Merlin. dec.*798. *n.*11. *&* 15. ubi non attento nomine familiæ, & masculorum fuit declaratus Patronatus hæreditarius, cum ergo D. Lanfrancus careat adminiculis, eis non prosunt verba æquivoca.

Accedit nomen familiæ comprehendere, tam Agnatos, quam Cognatos, præcipuè quando pendere debet ab observantia, maximè qui agitur de re spiritualitati annexa, quo casu magis videtur
10 procedendum ad sensum juris Canonici quam Civilis *Burat. & Adden. in dec.*755. *n.*11. *&* 18. *aliique relati a de Luc de Praemin. disc.*13. *n.*12., qui prosequitur dicendo *& sic quoad vocabulum familia, etiam si solum esset, & de per se consideratum, non benè ex eo inferri videtur ad restrictionem ad solos Agnatos.*

Fortiùs quia de præsentationibus non constat, sed tantum de enunciativis Canonicorum, quibus credendum est super simplici materialitate præsentationum, sed non super formalitate, quia tales enunciativæ sunt sine causæ cognitione,
11 & super his, quæ à potestate proferentium non dependent, ut notat *Rota dec.*53. *n.*7. *par.*1. *rec.* & sic non possunt præjudicare impresso statui hæreditario, vel per continuationem, vel per familiæ mutationem.

Nos tamen versamur in claris, quia inter præsentationes, tres ultimas habemus successivas, quarum prima fuit verificata, cum his verbis *apparisce essere il Padronato, e così s' afferisce della sola famiglia de Poschi di nostra terra, come Erede di Taddeo Poschi*, & reliquæ duæ attentis eisdem verificationibus, relationem habent ad primam, quia in secunda fuit idem Tutor, qui Tutorio nomine præsentavit prima, & secunda vice Philippum, & Aloysium fratres de Poschis. Tertia au-

autem vice præsentavit Carolus author meus, & Tutoris Nepos, qui se retulit ad præsentationes Tutoris, undè sequitur quod quando enunciatur familia, enunciatur secundario, & demonstrativè secundum communem loquendi modum, non autem juxta subtilitates modernorum consulentium.

Non turbant dicta verba, *come Eredi* enunciari à Canonicis, non autem legi in presentationibus, quia enunciativę continent hæc verba *ed avendo visto, e considerato quello hanno potuto, ed è stato loro esibito, e dimostrato*, resultat qualitas hæreditaria ex justificatione, non autẽ ex cervice, quia nomen Taddei non poterat esse notum Canonicis, nisi ex justificatione, illa igitur verba *della sola famiglia de Poschi* stant demonstrativè, quò vero ad qualitatem recipiunt formam ab illa particula

12 *tamquam*, causam principalem importante *Gratian. disc.694. n.39.*

Et verbum, *Eredi*, nequit intelligi de hæredibus sanguinis, ut in Voto. Primo quia ut plurimum admittitur in conditio-

13 nalibus ad exclusionem extraneorum, ad tollendum absurdum contra mentem Testatoris, ut distinguit *Peregr. de fideic. art.32. n.35.36. & 37.* at noster casus est diversus sumus, quia non constat, in terminis Testamenti, vel alterius dispositionis, in quibus à Doctoribus disputatur, quid intelligatur de hæredibus, & successoribus, & sic nomine hæredis venire quoslibet hæredes etiam extraneos *Lambert. de jurepatron. par.2. lib.1. art.1. n.20*, & quò ad hæredes sanguinis intelligi, dummodò sint etiam hæredes bonorum propter extraneos *Lambert. ibid. n.22.23.24.25. fol.301.*

Quibus additur nomine hęredis sangui-

14 nis venire etiam descendentes ex fæmina *Lambert. lib.3. art.4. n.11. fol.1057.*, & ideò magis excluderetur agnationis contemplatio. Ultrà quod juspatronatus relictum hæredibus sanguinis absque mixtura universitatis bonorum non potuisset fieri, nisi titulo singulari, ut per lega-

15 tum &c., & requirebatur Ordinarii consensus, ut notat *Lambert in par.2. lib.1 art.1. n.29. vers. in hæredem igitur sanguinis fol.303.*, undè votum nimium pręsumeret, dividendo scilicet permanentiam Patronatus in familia Boninsigna usque ad ultimum inclusivè, possibilitatem novæ dispositionis, titulum singularem, & Ordinarii approbationem contrà regulam præsumptivam favorabilem successioni ab intestato, & contrà aliam, non dari præsumptionis præsumptionem, ut notissimi juris est.

Adsistunt qualitati hæreditariæ plura adminicula,

Primo Statutum Geminianense *sub rub.46. lib.2.*, ubi excluduntur fæminę à successionibus hæreditariis propter masculos, quod in puncto observat *de Luc. de jurepatr. disc 22. n.5.*, quod magis infert ad qualitatem hæreditariam, & sic destruitur illa reflexio, quod semper præsentaverint masculi, quia cum eis concurrere non poterant in hæreditatibus fæminæ à Statuto exclusæ.

Secundo, quia inter justificatas Præsentationes reperitur facta mentio quali-

17 tatis hæreditariæ *De Luc. de jurepatr. disc. 23. n.6. in princ.*

Tertio. Quia nunquam in Præsentationibus, seù Canonicorum Enunciativis legitur nomen gentilitium, neque æquipollens, neque de gentilitio reddita ratio, & per consequens verba denotantia pertinentiam ad familiam, seù ad illos de familia, uti æquivoca trahi debent ad significatum hæreditarium, non quia sic generaliter præsumatur, sed quia per continuationem, vel mutationem familiæ impressum ab initio in familia Posca habemus *per d. cons. Ancharan.81.*, alias fieret sinè causa violentus recessus.

Quarto quia Aloysius Poschi unicus frater Constantiæ, & rector hujus Cappellæ obiit in Castro Chiani propè Terram Laris, in qua habitabat dicta Constantia ex assertione partis adversæ, de qua morte constat ex præsentatione Caroli Vannelli, qui eam justificavit coram Capitulo, & de qua morte præsumitur scientia in sorore ex causa vicinitatis, & strictæ conjunctionis sanguinis, cum per dd. circumstantias mors debuerit vero-

18 similiter devenire ad ejus notitiam, & tali casu dicitur scientia probata *cap. quanto, de translat. Prælat. Corn. cons.268. in fine*

19 *lib.2. Decian. cons.10. n.87. lib.1.*, cum paria sint scire, vel de facili scire posse *l. Julianus ff. ad Maced. l. si duo, ubi Bald. & Ang. ff. de acq. hæred. Jason. in l. quod te n.10.*

n.10. ff. si cert. pet., quia scientia etiam per conjecturas probatur *Bart. in l. qui Romæ §. Duo fratres n.3. ff. de verb. oblig. Natt.*
21 *conf.231. n.2.*, maximè, ut in casu nostro, quando agitur de lucro captando *Parif. tonf.16. n.139. lib.2. Surd. dec.4. n.7.* Et tamen eadem Constantia non præsentavit, sed reliquit præsentare Carolo Aloysii Donatario, qui si tam distans mortem scivit, licet non sanguine coniunctus, multò magis præsumptam auget scientiam in sorore, sanguine, & loco propinqua, & ad quam spectabat successio hæreditaria fratris.

Quinto quia Constantia in donatione universali facta Becherino Authori D. exadverso nullam fecit mentionem Patronatuum, vel quia forsan uti hæres fratris renebatur ejusdem factum servare, vel quià sciens illos hæreditarios non reputavit inter sua jura.

Nec resistit objectum sub universalitate jurium compræhendi Juspatronatus, quia admittitur in casu voluntatis compræhendendi, quam nunquam Constanria habuit. Primo quia si suum credidisset Patronatum non tacuisset in præsenta-
22 tione Caroli, & etiam ejus vita naturali durante *cap. qui tacet de reg. jur. in 6.*

Secundo ob impedimentum Statuti alias exhibiti prohibentis cum pœna quibuscumque subjectis alienationem non solum bonorum, verum etiam Patronatuum titulo universali in personas non subjectas jurisdictioni.

Nihil affligentibus iis, quæ in voto contra Statutum deducuntur ex defectu jurisdictionis, tam respectu Jurispatrona-
23 tus, ut res spiritualitati annexa *per Text. in cap. quanto de Judic.*, quàm respectu Donatarii Sacerdotis *Bellett. disq. cleric. sub titulo de exempt. Clericorum à Stat. facul. Bich. dec.466. n.19.20. & 21.*

Quia quo ad Juspatronatus, Doctores exadverso adducti, loquuntur in casu alienationis titulo singulari, quia titulo universali Juspatronatus nullam facit figuram, uti secundariò veniens, ut in terminis venditionis bonorum, in quibus adsit Juspatronatus, nisi daretur aliquid
24 amplius de precio contemplatione illius propter symoniam *de Luc: de Jurepatron. disc.60. n.4. vers. eò modo.*

Quò vero ad Donatarium Sacerdotem, quidquid sit de agitata conclusione, cum non desint tenentes ex rationabilitate ligare etiam Clericos, & Ecclesiam, non autem quando esset purum, & sim-
25 plex, quia consideraretur turpe, & in odium *Ursill. ad Afflict. dec.310. n.8. & 9. usque ad 12. Carpan. ad Statutum Mediolani cum suis relatis in Præludio à n.592. usque ad n.596. & n.605. & 609. & cap.278. tom.1. n.21.* Attamen hæc conclusio videtur non applicabilis ex duplici ratione.

Primo quia donatio non fuit facta Becherino uti Sacerdoti, sed uti Nepoti ex causis nullam dependentiam habentibus à charactere ecclesiastico, cum non repu-
26 gnet in una persona materiali duplicitas formalis *de Luc. de fœud. disc.23. num.9. de Regal. disc.23. n.6. de Benefic. disc.49. n.3. & 11. & in supplem. ad disc.2. de fœud. n.15. vers. è converso*, & bona donata non acquisiverunt naturam Ecclesiasticam. Rumor enim DD. est, ne lędatur Ecclesiæ libertas in minimo in acquirendo.

Secundo quia hic propriè non cadit quæstio Potestatis Statuti, sed voluntatis donatricis: An sub universalitate jurium compræhendere voluerit id, quod cum pœna prohibetur à Statuto, quia ut pœna evitetur, exequibilis à Judice layco, requiritur abolitio Principis, & non declaratio D. Vicarii Volaterrani, undè sicut excomunicationes, sivè justæ, sivè injustæ semper sunt timendæ, ità pœnæ laycales à laycis, & ideò non est præsumendum donatricem voluisse se subiicere pœnæ, includendo id, quod à Statuto valido, sivè invalido vetabatur.

Respectu inquam donationis reflectebam illam claudicare, uti extortam à Becherino ex falsa alimentorum causa, dum penès eum Constantia manebat, cum potius ipse receperit, dum dicta Costantia possidebat tot Terras in Arvis Pisanis, sufficientes ad substentationem utriusque, ut in donatione, ibi: *Un luogo di staja cento in circa parte Vignato, Olivato, e Pomato con Cauneto, e Casa, &c.*

Tertio tandem, & ultimo loco pro exclusione voluntatis compræhendendi Jurapatronatus facit promissio defensionis in casu evictionis, quæ non datur in Jurepatronatus, ut abunde scripsit in hac causa, & super hoc Reverendiss. D. meus Mormorai.

Po-

Positis igitur prædictis adminiculis, & conjecturis, quibus verba denotantia pertinentiam ad familiam, & ad eos de familia intellectum recipiunt favorabilem qualitati hæreditariæ, cum alias ex se non curarentur, ut ex allegato *de Luc. de Jurepatr. d. disc.22. n.9. & disc.60. n.12.*, videtur nos esse in terminis decisionis *Merlini* 798. *alias* 120. *post Vivian. de Jurepatr.*, omninò videnda. Qua propter non obstant, quæ à voto chimerizando divinantur.

Primo scilicet possibilitas novi Instrumenti facti ab ultimo Boninsigno, vel ab aliquo ejus hærede, ad reassumendam qualitatem gentilitiam deperditam ob mutationem familiæ, & pro tali reassumptione standum sit observantiæ centenariæ, & possit ex ea allegari melior titulus de mundo.

Respondetur possibilitatem præsumendam esse in familia Fundatoris, quando non constet de fundatione, sed constito de fundatione, quando etiam esset gentilitia, esset cum duplici impressione gentilitii temporanei, durante scilicet familia Fundatoris, & hæreditarii illa extincta, idcircò non est locus præsumpto Instrumento, sed requiritur certum, & reale ad destruendam dictam impressionem hæreditariam per mutationem familiæ effectam, vel saltem observantia præscriptiva, & compræhendens utrumque sexum, cum probationibus concludentissimis, & non cum probationibus, quæ ratione adminiculorum prosunt qualitati hæreditariæ; Et ità intelligendus est *Vivianus cum sequacibus*, quapropter non intrant termini centenariæ, nisi favore qualitatis hæreditariæ.

Secundo non vulneratur asserta approbata qualitas gentilitia à Carolo Vannelli, quia præsentaverit, uti Donatarius ultimi familiæ Poschæ, prætendendo in eo expiratam qualitatem gentilitiam.

Respondetur in præsentatione Caroli numquam legi, ipsum præsentasse motivo extinctionis familiæ Poschæ, nec enunciasse extinctionem, nec ultimum, nec primum, nec fecisse verbum de qualitate gentilitia, sed quidē sub motivo purificatæ conditionis injunctæ, seù appositæ Donationi, scilicet si Aloysius obiisset sinè filiis, quod motivum non interpretatur, sed oculis corporeis legitur in præsentatione.

Tertio nec conceditur per Canonicos pluries fuisse factam mentionem dictæ gentilitiæ qualitatis, quia nec verbum quidem, immò una vice reddendo rationem pertinentiæ: *come heredi di Taddeo Poschi*: excludunt omnem contrariam interpretationem super verbis æquivocis.

Quarto non juvant enunciativæ visitationum Episcopalium noviter productarum de annis 1465. 1550. 1564. & 1574. continentes eadem verba: *Patroni autem sunt familia de Poschis*: quia non video quid amplius additum pro qualitate gentilitia. Cœterum benè enunciantur Patroni, quia tales erant, sed uti hæredes Thaddei, ut explicatur in ultimis præsentationibus.

His resolutis pro coronide ex omnibus supradictis inevitabile dilemma resultat. Aut ad sensum voti Juspatronatus propter mutationem familiæ de hæreditario est reassumptum ad gentilitium, quod non creditur, & tali casu observantia, si quæ esset, uti non est, esset pro masculis compræhensis in eadem tantum, ad doctissimum *disc.22. de Luc. de Jurepatr.*; & ultimi potuerunt donare propter prohibitam à jure extensionem ad fœminas non compræhensas, quia observantia, uti stricti juris, non admittit extentionem, ut abundantissimè supra probatum est. Aut Juspatronatus est hæreditarium, ut videtur incontrovertibile, & pariter ultimi potuerunt donare. Si aliquod motivum, seù dubium acciderit de novo, supplicatur de benigna ejus comunicatione, ut in omnibus satisfieri possit integerrimo, & purgatissimo intellectui Illustrissimi Domini Mei in causa judicare debentis.

Et ità &c. Sub censura &c.

Lelius Useppi Adv.
Alter ex Collitigantibus.

SUMMARIUM.

1 *Qualitatis gentilitiæ magnum argumentum desumitur ex eo quod nunquam aliquis extraneus præsentaverit.*

2 *Ennunciativæ Episcopi in actu visitationis plurimum debent attendi ad effectum ar-*

guendi qualitatem Jurispatronatus.

3 *Juspatronatus competens alicui familiæ expresso nomine proprio dicitur gentilitium, seù familiare, & n.12.*

4 *Et ad id sufficiunt sola enunciativa quando sunt antiquissima.*

5 *Juspatronatus ubi dictum est spectare ad domum, familiam, seù agnationem, denominatio adjecta hæredum non refertur nisi ad hæredes Sanguinis, ubi de ratione.*

6 *Enunciativa sola pro qualitate hæreditaria remanet ab aliis enunciativis, verbisque dispositivis in aliis scripturis emanatis suffocata.*

7 *Juspatronatus debet censeri gentilitium, quando per spatium centum annorum soli masculi præsentaverunt absque expressione qualitatis hæreditariæ.*

8 *Nec expresserunt pro qua quota plures præsentantes præsentarent.*

9 *Sub nomine familiæ, cum expressione proprii nominis nunquam possunt venire cognati.*

10 *Scientia debet plenè, & concludenter probari, quando agitur de materia præjudiciali.*

11 *Et debet justificari scientia Juris competentis ei, cui prætenditur præjudicatum.*

13 *Juspatronatus in dubio præsumitur hæreditarium.*

14 *Limita ubi observantia contrarium demonstret.*

15 *Juspatronatus de hæreditario potest fieri gentilitium.*

16 *Idque non solum per expressam dispositionem, sed etiam tacitè per observantiam.*

17 *Fœminæ in subsidium, non extantibus masculis, comprehenduntur in Jurepatronatu gentilitio.*

18 Card. de Luc. de Jurepatronatus disc. 22. *reprobatur.*

19 *Licet masculi semper presentaverint, id non derogat admissioni fœminarum, masculis non extantibus.*

20 *Juspatronatus gentilitium in ultimo de familia hæreditarium efficitur.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento recurras ad decisionem 140.

Sancti Geminiani Jurispatronatus.

INITIUM SAPIENTIÆ TIMOR DOMINI.

DECISIO CCCXXXXII.

Licet plura cumulata fuerint per D. in propria causa scribentem contra Votum Decisivum Reverendissimi D. Archipræsbyteri Buonamici Vicarii Generalis Illustrissimi, & Reverendissimi D. Episcopi Volaterrani: Attamen illud optimè viribus subsistit, & videtur omninò confirmationem mereri à singulari Doctrina Illustrissimi D. mei Auditoris Bacci Judicis Appellationis in Sacra Nunciatura Florentina.

Et omissis, quæ à principio ax adverso dicuntur circa errorem in nomine Joannis Petri Vannelli, dum debuerat dici Caroli, ut resultat ex alia parte ejusdem Voti *fol.* 11. §. *Et ipse D. Carolus.*

Accedendo strictè ad examinationem articulorum, quorum inspectio cadit in hac causa respectu Petitorii, cum D. ex adverso scribens de hoc tantum nunc agendum esse dicat, quamvis in prima instantia per quatuor vices super prætensa ex adverso manutentione scribere opus fuerit.

Duo igitur sunt articuli, quorum discussio videtur in hac causa necessaria. Unum, an Juspatronatus Beneficii, de quo agitur, in familia de Poschis fuerit gentilitium, & familiare. Alterum, an supposita qualitate gentilitia, fœminæ post masculos in illo successerint, vel potius in ultimo masculo ex prædicta familia fuerit effectum hæreditarium.

Et licet D. ex adverso scribens ordine retrogrado ab hoc ultimo exordium sumpserit, ego tamen à primo incipiendo, constantissimè dico (sub censura tamen semper Sapientissimi D mei) sine veritatis præjudicio, hujusmodi qualitatem gentilitiam hujus Patronatus in familia de Poschis non posse sinè veritatis læsione controverti.

Incipiendo enim ab Anno 1463. habemus de dicto tempore visitationem factam ab Episcopo Volaterrano, in qua hæc continetur. Sa-

Suprascriptus D. Episcopus visitavit Cappellam Sancti Petri in Vinculis cujus est Rector D. Mariottus; Patroni dictæ Cappellæ sunt familia de Poschis de Sancto Geminiano.

In visitatione autem anni 1580. hæc habentur.

Ibidem est titulus Sancti Petri ad Vincula; Patroni familia de Poschis.

Quæ verba ad unguem leguntur repetita in alteris duabus visitationibus, una de Anno 1564., & altera de Anno 1574.

Contra has visitationes dicitur, eas nihil juvare, cum non importent qualitatem gentilitiam, sed familiam de Poschis fuisse patronam, uti hæredem Taddei de Poschis.

Verum ista replicatio non videtur subsistens; Quia ista qualitas, uti hæredum Taddei, hic non legitur, & ubi in relatione Canonicorum legitur, nihil officit; & re vera satis inverisimile est, quod tot diversę personę descēdentes à diversis colūnellis familiæ de Poschis, fuerint omnes
1 hęredes pro ęquali portione dicti Taddei, & quod tam longo temporis spatio numquam aliquis ad fuerit extraneus hæres alicujus ex familia de Poschis, ut ponderat *Rot. cor. Ubago dec.24. n.14. & n.15. de Luca de Jurepatr. disc.71. n.4. versic. ponderando etiam, in supplem.*

Hujusmodi autem enunciativæ Episcoporum, factæ in actu visitationis, maximè de tempore antiquissimo, quod plurimum attendi debeant ad effectum arguendi
2 qualitatem Jurispatronatus, dixit *D. Joannes Baptista Spada Insignis suo tempore in Curia Romana Advocatus in suo cons.13. n.4. vol.3. Rot. dec.234. n.15. par.16. optimè Rot. cor. Pamphilio dec.269. n.7.*

Quod autem Juspatronatus competens alicui familiæ expresso proprio nomine, ut in casu nostro de Poschis dicatur gentilitium, & familiare, non potest in dubium
3 revocari, & firmat *Rot. cor. Priolo dec.46. n.12. & dec.159. n.8. & dec.679. num.2. par.18. tom.2. repetita apud Ubag. dec.24. n.2., & dec.662. n.6. par.19. tom.2.*, &
4 quod sufficiant solæ enunciativæ, quando sunt antiquissimæ *post Rot. dec.482. sub n.3. par.1. rec., & alios Doctores allegatos firmat Ubag. d. dec.24. n.3.*

Verum in nostra facti specie non concurrunt solæ enunciativæ, de quibus in visitationibus Episcoporum, licet stante earum antiquitate ultra centum annos sufficerent ex supra deductis; Sed adsunt, & aliæ enunciativæ antiquissimæ, & etiam verba dispositiva emissa occasione præsentationum factarum ad hujusmodi beneficium.

Et in primis non sequendo ordinem temporum, adduco unam, quæ sola uti evidenter convincens qualitatem gentilitiam sufficeret, & est quod de Anno 1561. renunciante dictam Cappellaniam D. Andreas de Poschis, & ea collata in Nicolaum Vincentii Nicolai de Poschis, post collationem leguntur immediatè apposita ista verba.

Præsente Jo: Baptista de Poschis, & nomine suo, & omnium aliorum de familia, & domo de Poschis, pro quibus &c. audita dicta collatione ut supra facta de dicta Cappellania Sancti Petri ad Vincula, omni meliori modo eamdem approbavit.

Quæ sola licet sufficeret; Attamen adminiculum recipit ex antecedentibus, & subsequentibus.

Ex antecedentibus, nam de anno 1526. fuit provisus de dicto Beneficio Raffael Coppi, quæ electio fuit confirmata ab Aloysio, & Petro Antonio quondam Bartholomei Poschi, à Joanne quondam Andreæ Poschi, à Nicolao qondam Thomæ Poschi, omnibus uti patronis dictæ Cappellæ.

Iterum de anno 1567. Beneficium, de quo agitur, fuit collatum D. Acrisio Nerucci, fuitque investitus à Bartholomeo Malenotti Canonico præfatæ Collegiatæ ad petitionem Filippi Poschi, Aloysii Poschi, & Jo: Baptistę Poschi cum expressione *soli viventi di detta Famiglia, come Padroni di detta Cappela.*

De anno autem 1627. præsentavit ad dictam Cappellaniam Joannes Petrus Mattei Vannelli, uti Procurator Filippi Joannis Baptistæ Poschi, & uti tutor testamentarius Aloysii alterius filii minoris dicti quondam Joannis Baptistæ cum his verbis.

Et in nome de suddetti due de Poschi soli viventi di detta Famiglia, e come veri, & unici padroni.

Et rursus de anno 1648. occasione præsentationis factæ per D. Carolum Vannelli Authorem Abversariorum, dicitur in relatione deputatorum, cujus vigo-

vigore secuuta fuit institutio, & quidem per replicatas vices, jus patronatus ejusdem fuisse Familiæ de Poschis.

Hæc omnia, in quibus nulla omninò fit mentio qualitatis hæreditariæ, apertè convincunt qualitatem Gentilitiam hujus juspatronatus, dum semper per tot replicatas vices dicitur spectare ad Familiam de Poschis.

Neque aliquid facit in contrarium, quod DD. Canonici deputati de anno 1628. hujusmodi juspatronatus spectare dixerint ad illos de Poschis uti hæredes Taddei Poschi.

Tum quia est hujusmodi particula in relatione Deputatorum, quæ se omninò refert ad præsentationes antea factas, & per eos sigillatim relatas, quæ clarè important qualitatem Gentilitiam.

Tum quia talis particula integrè sumpta, & non mutilata, certè ad qualitatem Gentilitiam non autem hæreditariam refertur, dicitur enim.

Apparisce esser di Patronato, e così si asserisce della sola Famiglia de Poschi di detta Terra, come heredi di Taddeo Poschi.

Repugnant etenim inter se se, quod juspatronatus spectet ad solam familiam de Poschis, & quod sit hæreditarium, si etenim esset hujusmodi qualitatis, transire debuisset in hæredes extraneos, nec posset spectare ad solam familiam de Poschis.

Undè, ut fuit benè dictum in Voto decisivo, talis denominatio hæredum in subjecta materia non potest referri, nisi ad hæredes sanguinis, ut in puncto de denominatione hæredum facta postquam fuerit dictum, ut in casu nostro, juspatronatus spectare ad domum, familiam,
5 seù Agnationem dixit *Rota coram Ubaldo dec. 127. n. 8. 9. par. 3.* ea adducta ratione, ne alias sequatur incontinenti correctio, quod scilicet juspatronatus spectet ad agnationem, & statim mutata voluntate fiat hæreditarium, & ad extraneos transitorium, & idem confirmat *Rota dec. 103. n. 11. & dec. 237 n. 16. par. 16. & allegata, ac comprobata dicta dec. Ubaldi 127. n. 9. dixit Ubag. dec. 24. n. 1.* ibi.

Et in terminis, immò in fortioribus de nomine hæredum, quod restringatur ad hæredes sanguinis, & non comprehendere descendentes fœminarum, si aliundè dignoscitur juspatronatus esse gentilitium Rota coram Ubald. dec. 27.

Et sanè esset contra stimulum calcitrare si ex adverso prætenderetur juspatronatus debere dici hæreditarium ex unica solum enunciativa, emanata per Canonicos deputatos, quæ ad omne pejus esset æquivoca, quando pro gentilitia qualitate tot alia militant tam enunciativæ, quam verba dispositiva, de quibus in visitationibus præsentationibus, & Bullis institutionum, ut ab istis qualitas hæreditaria, de qua in dicta particula relationis
6 remaneret omnino suffocata, ad tradita per *Rotam coram Priolo dec. 46. n. 18. & 19.*

Et omissis omnibus supra deductis, quæ tamen sunt efficacissima; ex eo solum quod si per spatium annorum centum soli masculi præsentarunt, nulla facta expres-
7 sione qualitatis hæreditariæ, Juspatronatus censeri deberet gentilitium, post alias decisiones, quas allegat, firmat *Rot. cor. Priolo dec. 159. n. 2.*, ubi rationem concludentissimam adducit, quia scilicet spatio centum annorum, & ultra, impossibile omninò redditur, quod tot personæ præsentantes essent æqualiter hæredes primi fundatoris, & est etiam inverisimile, quod si præsentassent per tam longum temporis spatium jure hæreditario, & in stirpes, non expressissent quotas, & Uncias, pro quibus præsentabant, ad distin-
8 ctionem, & differentiam unius Patroni ab altero, sine qua non potuisset evitari confusio, ut totidem verbis concludit ibidem *Priol. & dixerat antea Rot. dec. 220. num. 11. par. 11.*

Ex quibus ex facto resultantibus, apparet, cui fundamento innitatur assertio D. ex adverso scribentis, qui dixit non constare de qualitate gentilitia, sed de hæreditaria, adducendo primo loco Statutum Terræ S. Geminiani exclusivum fœminarum propter masculos, quod nihil commune habet cum casu nostro, nam vis stat in hoc, quod per cursum centum quinquaginta annorum, & ultra, in familia tam numerosa, ex qua apparet quatuor, aut quinque ex diversis Columnellis præsentasse, numquam adfuerint extranei hæredes, qui præsentaverint, ad sensum Rotæ, in decisionibus supra relatis.

Secunda conjectura deducta ex mentione qualitatis hæreditariæ in illius verbis, *heredi di Taddeo Poschi*; jam fuit sublata, ex supra deductis. Ad

Ad tertiam conjecturam, de eo, quod numquam fuerit vel in præsentationibus, vel in Institutionibus facta mentio Gentilitiæ qualitatis:

Resultat responsio ex superius deductis; quià satis superque secundum decisiones Rotales adductas, apparet qualitas Gentilitia ex expressione, quod Juspatronatus spectet ad familiam de Poschis, & quod aliqui consenserint pro se, & pro tota familia de Poschis.

Nec in Jure subsistit, quod per D. ex Adverso Scribentem subjungitur, familiæ appellatione venire non tam agnatos, quam cognatos *ex de Luc. de Praminen. discur.* 13. *sub n.* 12.

Quià id tunc disputatur, quando agitur de simplici nomine familiæ absque aliquo adjuncto; sed quando agitur de nomine familiæ cum expressione proprii nominis familiæ, ut hic, familiæ de Poschis, in his terminis nullus unquam Do-
9 ctor somniavit dicere, quod veniant cognati; & admittit, & pro indubitato supponit *Card. de Luc. de Jurepatron. discur.* 26. *n.*8.

Quarta conjectura fundata in eo, quod ultima vice præsentaverit D. Carolus Vannelli per obitum D. Aloysii Poschi, absque reclamatione D. Constantiæ, quæ supponitur habuisse scientiam talis vacationis ex loci vicinitate;

Corruit in facto, & in Jure.

In facto, quoniam D. Constantia morabatur in terra Lari, distante per decem, seù duodecim milliaria à loco Chiani, ubi dicitur mortuum fuisse ultimum Rectorem; & sic non in loco ità contiguo, & vicino, ut supponit D. ex Adverso scribens:

In Jure, quià scientia debet plenè, & concludenter probari, quando agitur de
10 præjudicio, ut hic, non autem de lucro captando, ut malè ex adverso supponitur, *Ottobon. dec.* 156. *n.* 14. *&* 15. *Panimolle dec.* 10. *n.* 17. *vol.* 1. *Rot. cor. Ansald. dec.* 72. *n.*6.; Sed ne dum debebat probari præcisa scientia mortis ultimi Rectoris, sed justi-
11 ficanda erat scientia Juris eidem D. Constantiæ competentis circa præsentationem ad hujusmodi beneficium, *Pacion. allegat.*66. *n.*26. *Rot. cor. Cerro dec.* 782. *n.* 19. *& dec.* 784. *n.* 12.

Quæ certè præsumi nullo modo potest in muliere, jam extra locum Patriæ nupta, & per multos annos in Territorio Pisano jam commorante.

Additur, quod in omnem casum, etiam supposita scientia, quæ non solum non probatur, sed est omninò inverisimilis, D. Constantia pro illa tantum vice cecidisset à Jure suo, ut *per Rot. cor. Ansaldo dec.* 72. *n.* 2.

Explosis igitur assertis conjecturis, ut potè vel insubsistentibus, vel ad causam non facientibus; stat firma propositio pro qualitate Jurispatronatus Gentilitii in familia de Poschis, non obstante objectata *decis. Merlini* 798. *n.* 15. *&* 16. Quià in illius casu plura concurrebant, quæ arguebant, Juspatronatus hæreditarium, & illa verba de Domo, & familia de Giondatis, erat unica enunciativa, ut ibi dicitur, & erat relativa ad infra nominandos, qui præsentaverant Jure hæreditario, ut totidem verbis dicitur in dicta decisione paulo ante *n.* 16.

In nostro autem casu, ut sæpè fuit dictum, sed semper oportunè, per spatium centum, & ultra annorum continuò dictum fuit Juspatronatus spectare ad domum, & familiam de Poschis, quæ verba clarè important qualitatem Gentilitiam,
12 ut ultra superius adductos punctualiter *Rot. dec.*662. *n.*6. *par.* 19. *tom.* 2. absque eo, quod unquam facta fuerit mentio qualitatis hæreditariæ, nisi in unica enunciativa Canonicorum deputatorum, in qua fuit dictum Juspatronatus spectare ad familiam de Poschis uti hæredem Taddei de Poschis, quæ verba non nisi de hæredibus sanguinis intelligi posse, jam supra fuit demonstratum.

Licet autem in dubio Juspatronatus præsumatur hereditarium *ad Text. in Cle-*
13 *men. plures, ubi Canonistæ de Jurepatron.*

Tamen ista præsumptio facilè eliditur
14 ex contraria observantia, ut pluribus decisionibus cumulatis probat *Rot. cor. Priolo dec.* 46. *sub n.* 2. 3. *&* 4.

Nec obstat assertum instrumentum, seu Testamentum, ex quo prætenditur desumi erectio hujus Beneficii.

Primò, quià constantissimè negatur identitas illius Beneficii cum nosto ab Illustris. D. Equite Mutio Rayniero de Lanfranchis Rubeis, & D. Vincentio Joannis de Benedictis de Luca Priore

Cres-

Crespinæ, & à dicto D. Equite præsentato, dum ex contentis in asserto Testamento apparet, Sacerdotem teneri ad celebrationem Sacrificii quolibet die, & continuam residentiam facere in dicta Plebe, quæ non servari probant Visitationes Episcoporum in actis productæ, & antiquissimæ.

Secundò dicitur talem ordinationem, de qua in asserto Testamento continere Juspatronatus Gentilitium, quod quamvis negetur per D. ex adverso scribentem, apud doctissimum tamen J. C. sufficit adducere verba Testamenti, ibi:

Cujus electio spectet ad fratres meos Carnales, & eorum filios, & descendentes per lineam masculinam.

Subditur ex adverso, admissa qualitate Gentilitia in familia Boninsegni, in ultimo ex dicta familia, assumpsisse qualitatem hæreditariam, & ideò uti hæreditarium reputandum esse in familia de Poschis.

Verum licet in abstracto ista conclusio sit vera, in concreto tamen casus nostri non adaptatur.

Nec divinat Votum, ut dicitur per D. ex Adverso scribentem, sed ipse divinat, dum constanter asserit, non tamen aliquo modo probat, ex ultimo de familia Boninsegna, transivisse cum qualilitate hæreditaria in familiam de Poschis.

Ubi è contra potest esse, & verisimile est, quod sit illa Cappellania, ab hac diversa; dum maximè in visitatione antiquissima anni 1465. enunciatur, hujusmodi Juspatronatus familiæ de Poschis.

Vel quod ultimus de dicta familia Boninsegna tale Juspatronatus reliquerit familiæ de Poschis.

Quæ omnia non sunt divinationes, sed Jurispræsumptiones orientes ex centenaria, & ultra canonizante, & per omnes præsentationes, & visitationes in dicto temporis cursu secutas demonstrante, Juspatronatus spectare ad familiam de Poschis, & sic gentilitium.

Sed demus, etiam à principio hujusmodi Juspatronatus fuisse hæreditarium in familia de Poschis, de quo nec docetur, nec datur fumus; Adhuc de Jure est indubitatum Jusparronatus de hæreditario posse constitui Gentilitum, ut ultra cumulatos in voto decisivo pluribus aliis decisionibus Rotalibus adductis, firma-

15 vit *Rot. in Auximana Jurispatronatus Lunæ 27. Junii 1701. §. Quoniàm cum Vincentius cor. R.P.D. meo Ansaldo*; Et licet hic cadat animadversio contra votum, quià in ratione fuerit dictum, quod Juspatronatus cedi, donari, & vendi potest; quod ultimum dicitur esse contra dispositionem Sacri Concilii Tridentini, indebitè tamen Reverendissimus Vicarius carpitur à D. ex Adverso Scribente, quià titulus venditionis intelligi debet de venditione cum universitate bonorum, & per eadem verba, quæ leguntur in voto, loquuta fuit ipsa *Sacra Rota in Lunen. Sarzanen. Beneficiorum Veneris 8. Martii 1686. cor. Rondanino apud Bertacchium voto 47. n. 36.* ibi:

Ea quidem ratione, quod sicuti quilibet Patronus ex facultate sibi concessa à Jure communi, & Fundatoris voluntate, liberum habet arbitrium super substantia Jurispatronatus, ità ut illud possit in totum vendere, alienare, commutare, cedere &c.

Undè qui loquitur cum verbis Sacræ Rotæ, videtur laude non reprehensione dignus.

Hujusmodi autem commutatio fieri potest non solùm per expressam dispositionem, sed etiam tacitè per observan-

16 tiam, ad punctualem, & præcisam doctrinam *Viviani de Jurepatronat. lib. 4. cap. 9. n. 28. in voto decisivo allegatus, quem refert, & sequitur D. Mansi in sua consultat. 317. n. 5. tom. 4.*

Contra quas punctuales authoritates, cum nihil in jure opponatur; sed solummodo dicatur eentenariam non adesse pro qualitate gentilitia, sed solum pro qualitate hæreditaria, nihil ultra subjungere opus est, cum supra satis circà hoc fuerit dictum.

Assumendo igitur secundam inspectionem, an scilicet supposita qualitate Jurispatronatus gentilitii, quæ mihi videtur innegabilis, fœminæ in illo succedere valeant.

Dictum fuit in voto Decisivo, quod quicquid aliquis contradicat in Jurepatronatu Gentilitio veniunt, & comprehenduntur fœminæ saltem in subsidium,

17 ac deficientibus masculis; & ibidem adductis addo nunc *D. Joannem Batistam Spadam primarium sui temporis in Urbe advoca-*

vocatum in suo cons. 13. n. 4. vol. 3. & dec. 603. n. 10. & n. 11. par. 18. tom. 2. & dec. 662. n. 7. par. 19. tom. 2.

Contra quam receptissimam tot Rotalium Decisionum authoritate munitam sententiam, frustra oppositum fuit, &
18 nunc iterum opponitur de singulari authoritate *Card. de Luc. de Jurepatr. disc. 22.*

Nam fuit alias per Reverendissimum D. Judicem in voto decisivo dictum, non opinionem Doctoris, quamvis insignis, sed Tribunalium placita debere attendi, maximè quià Cardinalis de Luca scripsit uti Advocatus in responsionem motivorum, seù dubiorum à Judice excitatorum, & forsan contrariam sententiam reportavit, vel saltem reportare debuit; fuit etiam dictum *de Luc. d. disc. 22.* loqui sinè authoritate, & sinè ratione.

Sinè authoritate loqui clarum est, dum solum allegat duas decisiones Rotales in *Piscien. Beneficii unam cor. Royas dec. 446. & alteram cor. Celso dec. 106.*, in quibus agebatur de descendentibus fœminarum, quos certè non comprehendi appellatione familiæ, communis est Doctorum sensus, *alia autem dec. 207. par. 7.*, contra eum retorquetur, dum ibi fuit admissa fœmina tanquam de familia ad præsentandum.

Nec D. ex adverso scribens aliquam adducit authoritatem dictam singularem Doctrinam Cardinalis de Luca approbantem.

Ratione autem saltem concludenti non innititur de Luca:

Nam illa, quod observantia assistat solum masculis, & ideò tanquam stricti Juris non valeat ad fœminas extendi.

Non subsistit, neque alicujus roboris est: Nam supposito, Juspatronatus ex visitationibus, enunciativis, ac qualitatibus expressis in præsentationibus esse gentilitium, ad supra firmata; quod soli masculi præsentaverint, nihil derogat ad-
19 missioni fœminarum post masculos *Rot. dec. 121. n. 21. par. 8. & dec. 667. n. 8. par. 18. tom. 2. in illis verbis.*

Qualitas autem sexus non resistit præsentationi, quià etiam si ab initio exclusa fuissent fœminæ, quæ numquam præsentasse dicuntur; Adhuc talis exclusio esset intelligenda, extantibus masculis ejusdem familiæ, quibus deficientibus Livia, & si fœmina in aliena familia nupta quousquè tamen vivit, retinet agnationem, & est capax Jurispatronatus gentilitii.

Licet autem contra istam decisionem plura ex Adverso replicentur, hoc tamen verum est Rotam firmasse, fœminas, & si à principio exclusas, & quæ numquam præsentarunt admittendas esse ad Juspatronatus Gentilitium in defectum masculorum: Et in punctualibus terminis est decisio *Rota 662. par. 19. tom. 2.*, in cujus casu Juspatronatus desumptum fuit pro Gentilitio à Sacra Rota ex solis enunciativis illud spectare ad illos de Domo, & familia de Comitibus, *ut n. 6.* in eo semper masculi præsentaverant, & numquam fœminæ; Et tamen Rota, resolvit Juspatronatus de Gentilitio evasisse hæreditarium in ultima fœmina de familia.

Et ad objectum, quod fœminæ numquam præsentaverint, respondet *sub n. 17. his præcisis verbis.*

Nihilo minus refert, quod in præsentationibus antiquis admissa non fuerint fœminæ, donec extiterunt masculi de familia, quià objectum retorquetur mirificè; dum ex hoc, eo magis comprobatum remanet Juspatronatus esse Gentilitium.

Quæ dicuntur de observantia, quæ uti stricti Juris non extenditur.

Removentur animadvertendo hic non constitui fundamentum super observantia ad inclusionem fœminarum, sed ex visitationibus, Enunciativis, ac verbis præsentationū deduci, Juspatronatus spectare ad familiam de Poschis, cujus appellatione continetur fœmina deficientibus masculis, ex receptissima opinione in voto plene firmata, & per Sacram Rotam amplexata, & sic non confunduntur termini observantiæ præscriptivæ, & interpretativæ, ut supponit D. ex Adverso scribens; sed ipse malè huic nostro casui adaptat terminos talis observantiæ.

Cœtera, quæ continentur in consultatione D. in Causa propria scribentis, jam sufficienter præventivè sublata fuerunt in voto decisivo, ad quod remissio sufficiat.

Concludo igitur quod si ex supra deductis constat, & resultat Juspatronatus esse Gentilitium in familia de Poschis, quod mihi incontrovertibile videtur, D. Constantia in eo successit, & in ea tamquam ultima de familia evasit hæreditarium,

20 rium, & de eo potuit disponere ad tradita *per Rot. d. dec. 662. n. 8. 9. par. 19.*
Ex quibus &c. Salvo tamen &c.

Deditissimus Servus
Hieronymus Palma Nepos.

SUMMARIUM.

1 *Quadragenaria cum allegatione tituli colorati, licet non veri, sufficit ad hoc, ut quis manuteneri debeat in statu libertatis immunitatis à solutione Datiorum.*
Amplia, concurrente dicta quadragenaria, quod non requiritur talis titulus coloratus n. 2.
3 *Manutentio in quasi possessione libertatis debetur ei, qui nunquam soluit Gabellas.*
4 *Centenaria dicitur completa, licet ad illius complementum pauci Anni deficiant.*
5 *Defectus modicus etiam in decima parte verificatur.*
6 *Centenaria æquiparatur immemorabili, ejusque effectus reputatur..*
7 *Et facit præsumi meliorem titulum de mundo.*
8 *Titulus, qui contra centenariam producitur, præsumitur revocatus.*
9 *Titulus infectus si exhibeatur post centum, & amplius annos non præjudicat.*
10 *Centenaria allegari potest ad effectum privilegia declarandi, vel comprehendendi id, quod in eis non fuit expressum.*
11 *Centenaria potest concedere id, quod privilegium non tribuit.*
12 *Molestationes centenariam non vulnerant, quando eas inferens succubuit in contradictorio judicio.*
13 *Ad arguendum immunitatem à solutione Gabellæ non requiritur petitio Gabellæ cum denegatione, sed sufficit eam non fuisse solutam, in casu, quo debebat solvi.*
14 *In centenaria præscriptione non requiritur scientia.*
15 *Ad acquirendam immunitatem à solutione Gabellæ, sufficit Officialium, & Ministrorum scientia.*
16 *Familia Estensis de Mustis habet amplissima privilegia eidem per Serenissimos Principes Estenses cum adoptione concessa.*
17 *Constitutio in aliqua parte à principio usu non recepta, minimè est attendenda.*
18 *Constitutiones Summorum Pontificum habent subsistentiam, independenter ab usu, & acceptatione, quando respiciunt ea, quæ sunt juris Divini, & naturalis, secus in aliis.*
19 *Absolutio à censuris contenta in brevi, denotat ipsum Breve expeditum fuisse ad instautiam partis, non vero motu proprio Papæ.*
20 *Clausula* motu proprio, *non excludit, quin Papa sub involucro verborum fuerit circumventus.*
21 *Præmium denotat causam finalem constitutionis, & dat regulam toti subsequenti dispositioni.*
22 *Observantia dicitur optima interpres cujuscumque dispositionis, licet à proprietate verborum recedat, & intellectus ab ea datus esset malus.*
23 *Observantia successiva non solum declarat, sed etiam impropriat verborum significatum.*
24 *Observantia attendi debet, etiamsi opus esset vim inferre verbis.*
25 *Familia adoptata, & aggregata reputari debet tamquam familia vera adoptantis.*

ARGUMENTUM.

Agitur de manutentione concedenda familię Estensi de Mustis, ex eo quod sit in quasi possessione immunitatis à Gabellis cum titulo centenariæ in ditione Ferrariæ, & hac occasione nonnulla discutiuntur de vi, & effectu Quadragenariæ, & centenariæ, & aliqua circà observantiam interprætativam constitutionum Summorum Pontificum.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

DECISIO CCCXXXXIII.

INjusta omninò videtur molestia, quam D. Comiti Antonio Mustio inferunt Appaltatores Coraminum Civitatis Ferrariæ.

Nam cum in facto controverti non valeat, quin ipse, & ejus ascendentes numquam per spatium temporis, cujus memoria in contrarium non extat, hujusmodi datium nunquam solverint, ex hoc satis superque acquisita dici deberet immunitas, & libertas pro non solutione talium onerum, cum ad hunc effectum cursus quadraginta annorum cum allegatione tituli colorati licet non veri sit satis super-
1 que sufficiens, ut videtur *Text. in l. licitatio*

tatio alias locatio §. *Earum rerum ubi Bartol.n.3.,& Paulus de Castro.ff.de publicanis Bursat.. cons.26.n.41.& cons.138.n.42. ubi ait sufficere solum decemnium Menoch. cons.748.n.36. Berret. cons.88. n.55. Thesaur. quæst.forens.lib.1. quæst.8.n.8. Eugen. cons.92. n.13. cum seq. latè Capyc. Latr. Consul.for.68.n.6. Cyriac.contr.662. n.27.*

Quinimmò quando concurrit lapsus triginta annorum, vel quadraginta, quod non requiratur concursus tituli licet co-
2 lorari firmant *Thesaur. quæst. for. d. lib 1. quæst.8. n.9. Natt. cons.406. n.12. & cons. 431. n.27. Panimol. cons.23. n.9. cum aliis adductis per Koloc. de contrib. cap.16. sect.2. n.32. Laratha cons.20. n.13. Capyc. Latr. consul.68. n.32. latè. Gatt. in suo cons.23. n.14. & n. 16.*

In casu autem nostro revocari non potest in dubium hujusmodi non solutio respectu DD. Comitum Estentium Mosti, quod ex ipsis libris appaltatorum resultare potest, & pro fundanda intentione D. Comitis Antonii sufficit ei dicere
3 neque ipsum, neque ejus ascendentes umquam solvisse *Surd. cons.234.n.35. Cyriac. contr.22. n.13. cum aliis apud Gatt. d. cons.23. n.8.*

Nec contra hoc fundamentum, & ad illud labefactandum opponi potest, quod antiqua, & vetustissima quasi possessio DD. Comitum ascendentium D. Comitis Musti uti innixa privilegiis obtentis à Serenissimis estensibus tunc Ferrariæ Ducibus interrupta remanserit, seù potius extincta per devolutionem, & incorporationem dicti status S. Sedi, & multo fortius per *constitutionem Sanctissimi D. Nostri Clementis Octavi sub die 22. Septenbris anni* 1604. in qua revocantur omnia privilegia exemptionum, alias per ipsum Pontificem, tam generaliter, quam specialiter concessa.

Quia pro tollendo hoc objecto, in quo unica causæ difficultas consistere videtur.

Primo loco advertendum, & ponderandum censeo quod ne dum post devolutionem dicti status, seù Ducatus Ferrariæ ad S. Sedam, sed nec etiam post editam præfatam constitutionem DD. Comites Estenses Mosti unquam solverunt istud datium, de quo est controversia, unde cnm à tempore devolutionis habeamus cursum centenariæ, & ultra, & à tempore motæ litis decursi fuerint anni 96. dicitur etiam in his terminis concurrere centenaria, licet ad illius complementum
4 pauci deficiant anni *Rota cor. Buratt. decis.875. n.3. & n.4. & cor. Merlin. dec.60. n.5. & n.6. & cor. Dunozet. Jun. dec.809. n.6. & cor. Peutinger. dec.72. n.3. Rot. in Senen. emphyt. 17. Martii 1664. cor. Emerix, & in Bononen. bonor. emphyteut. die 1. Junii 1673.§. Defectus demum cor. Albergato Rota dec.17. n.16. par 18., & dec.509. n.1. par.9. tom.2. Gales. ad Constitut. Urbani Octavi de Præjudicialibus Ecclesiæ n.306. vers. declaratur, & dixi ego in mea allegat.7. n.56. D. Balducc. ad Ramon. observat.24. n.53. & dec.161. n.21. inter per me recollectas tom.2. Modern. Pacion. allegat.123.*
5 *num.*10., ubi dicitur, modicum defectum verificari etiam in decima parte.

Quæ quidem centenaria æquiparatur
6 immemorabili, & omnes ejus effectus operatur *Fontanell. dec.217. n.19. cum aliis apud Rot. dec.770. n.10. par.18. tom.2. & dec.106. n.28. & n.29. par.19.*, ac facit præsumi titulum meliorem de mundo, ut
7 Privilegium Apostolicum, ut *post Fontanell. d. dec.217. n.22.*, & alios adductos probat *Rot. d. dec.770. n.10. par.18. tom.2. & coram Priol. dec.285. n.18. & dec.318. num.28.*, prout pariter vigore dictæ cen-
8 tenariæ titulus, qui contra producitur, præsumitur revocatus, ut perbelle *Rota dec.290. n.20. par.18. tom.1.*

Nec opponi valet, quod per exhibitionem Tituli Confirmationis Apostolicæ ex post revocatæ appareat de titulo vitioso, qui solet vires centenariæ infringere.

Quia primo loco respondetur, quod hoc objectum supponit id, de quo disputatur, nempè titulum DD. Comitum Estentium de Mostis esse nullum, & infectum, cujus contrarium paulò proxime demonstrabitur. Secundo loco respondetur, quod D. Comes Antonius innititur non tam titulo privilegiorum ejus Domo concessorum, quam super continuata possessione libertatis non solvendi, nec supportandi hujusmodi onera, & talia privilegia obtenta per Pontificem allegasse solum pro excludenda prætentione Gabellariorum, quod per devolutio-

nem Status Ferrariæ S. Sedi, & per consolidationem utilis Dominii cum directo ejus privilegia fuerint revocata, & extincta, unde cum post dictam assertam revo-
9 cationem effluxerint 100. Anni, seù saltem tot, & tanti, ut effectum centenariæ valeant importare hoc omnino sufficit, ut *per Rotam dec. 29. n. 52. & n. 53. par. 7. cum aliis apud eamdem Rot. dec. 193. n. 17. & n. 18. par. 17. tom. 1.*, & in præcisis terminis, quod possit allegari centenaria ad ef-
10 fectum vel declarandi privilegium, vel comprehendendi id, quod in eo expressum non est, dixit *Emin. de Luc. de Regalibus disc. 47. n. 9.*, ubi quod centenaria po-
11 test concedere id, quod privilegium non tribuit.

Nec dici potest talem centenariam suum effectum operari non posse in casu præsenti, ex eo quod fuerit interrupta per molestias de tempore in tempus passas à Gabellariis.

Quia primo loco responderi potest talem molestationem fuisse secutam, primo loco de Anno 1649., & sic post jam decursam Quadragenariam à tempore editæ Constitutionis per Clementem Octavum, quod ad præscribendum libertatem à solutione onerum satis superque sufficiens esset juxta supra deducta; Secundo loco respondetur, quod per tales molestationes centenaria tantum abest, ut fuerit vulnerata, vel interrupta, ut potius majus robur, & vigorem acceperit, cum Gabellarii in dictis prætentionibus contra ascendentes D. Comitis Antonii, seù
12 contra ipsum excitatis succubuerint per sententias in contradictorio latas, & in judicatum transactas, ut benè dicit *Rota dec. 283. n. 15. par. 8. & cor. Cerro decis. 97. num. 14.*

Quinimmò ex hujusmodi sententiis in contradictorio latis cum contradictione Officialium, & à Judicibus ejusdem Civitatis, tollitur objectum, quod forsan fieri posset in eo, quod cum agatur de materia facultativa, requireretur petitio Gabellæ cum denegatione, & subsecuta acquiescentia, licet secundum veriorem, & receptiorem sententiam in immunitate à so-
13 lutione Gabellarum id non requiratur, cum sufficiat evenisse casus, in quibus debebat solvi Gabella, & eam non fuisse solutam ad tradita *per Nattam cons. 446. n. 15. Holoch de Contrib. cap. 16. sect. 2. n. 78. cum aliis apud Gatt. cons. 23. n. 17.*

Prout etiam quatenus in hujusmodi præscriptione à solutione Gabellæ requi-
14 reretur scientia, quæ tamen in præscriptione centenaria non requiritur, ea ex supradictis in facto secutis, & ex molestiis illatis per Gabellarios, & per sententias in judicatum transactas reprobatis, satis superque probaretur, cum Communis sit Doctorum sententia, quod scientia Offi-
15 cialium, & Ministrorum in hac re sufficit *Franch. dec. 46. n. 10. Peregrin. de Jur. Fisci lib. 6. tit. 8. n. 26. Surd. dec. 4. n. 6. Capyc. Galeott. controv. 22. num. 27. lib. 1. Cyriac. controv. 688. n. 7. Salgad. de Reg. Protect. par. 1. cap. 1. n. 140. & par. 3. cap. 9. num. 18. Rota cor. Mellin. dec. 4. n. 7., & cor. Penia dec. 128. num. 27. & coram Duran decis. 74. numer. 25., & post Posth. de Manuten. decis. 646. numer. 73. Gratian. discept. Forens. cap. 695. n. 7. & n. 8. Pigant. ad statut. Ferrar. lib. 1. rubric. 2. n. 10. vers. nihilominus D. Manz. consult. 649. n. 36. vol. 7.*, & in fortioribus nempe in terminis Gabellæ debitæ Cameræ Apostolicæ dixit *Gatt. consil. 23. n. 19. & n. 20.*

Ex quibus (circumscriptis etiam omnibus, & quibuscumque privilegiis licet amplissimis domui Estensi Mosti concessis, & ideo præscindendo etiam ab eorum prætensa revocatione videtur firmum, & inconcussum fundamentum deductum nedum ab observantia per cursum quadraginta annorum, quæ ex supra deductis sufficeret, sed per cursum 100. Annorum nedum cum simplici acquiescentia, quod esset quid minus, sed cum positiva approbatione Judicum in contradictorio obtenta, juxta seriem facti, quæ nequit controverti.

Et ideo licet ex præmissis de privilegiis opus non esset discutere, nec sermonem habere; attamen omninò ad abundantem dicitur adesse, & concurrere amplissima privilegia Domui DD. de Mostis per Serenissimos Principes Estenses concessa cum eorum formali adoptione in pro-
16 priam familiam, itaut deinceps semper denominati fuerint Comites Estenses de Mostis, ut præcisè de hac familia loquitur *Laderch. cons. 107. in princip. Gatt. cons. 25. n. 4.*

Hujusmodi privilegia devoluto Ducatu Fer-

Ferrariæ ad S. Sedem nedum omnibus generaliter fuerunt per Clementem octavum summum Pontificem confirmata, sed specialiter, & individualiter fuerunt ipsis DD. Comitibus de Mustis renovata, seù de novo concessa.

Quibus quidem privilegiis obstare non videtur derogatio facta per Clementem octavum *sub die 22. Septembris, Anni* 1604. omnium Privilegiorum tam generaliter, quam specialiter concessorum in præjudicium reddituum Civitatis Ferrariæ..

Primo quia certum est in facto, respectu DD. Comitum Estensium de Mustis talem Constitutionem Clementis octavi non fuisse nedum usu receptam, sed contrarium semper, & continuo servatum fuisse, undè talis Constitutio tanquam in hac parte à sui principio usu
17 non recepta minimè attendenda venit *Gratian. discept. Forens. cap.202.n.17. axor. Instit. Moral. par.1. lib.5. cap.4. Suarez. de legibus lib.4.cap.16. vers. dico tertio Roariguez quæst.regular. tom.1. quæst.6. artic.11. Larrea allegat. Fiscal.64. n.29. Ciarlin. controv. Forens. cap.186. n.53. & seq. Salgad. de reg. Protect. par.1. cap.1. Prælud.5. n.22. & de supplicat. ad Sanctissimum par.1.cap.2. sect.3. n.15. Barbos. vot. dec. lib.2. vot.52. n.51. & n.52. Curtiad. dec.119. n.12. par.2. & n.47.*, ubi demonstrat varias constitutiones Summorum Pontificum continentes materias etiam majoris ponderis, quam sit nostra, pluribus in locis non fuisse usu receptas *Fontanell. dec.583. n.30.*

Et licet me non lateat aliquos DD. esse in sensu,quod constitutiones summorum Pontificum habeant earum subsistentiam independenter ab usu, & acceptatione, attamen ultra quod id est contra receptam Sententiam supra relatam, objectum procedere posset in illis tantum Constitutionibus, quæ respiciunt ea, quæ sunt Juris
18 divini, vel naturalis, non autem in aliis, prout est casus noster, ut in fortioribus terminis Bullæ Sancti Pii V. super modo, & forma creandi census late *Leotard. de usur. quæst.44. n.13. & seq. Salgad.in Labyrint.creditor. par.2.cap.11. n.81. Vela dissert.36. n.19. & 20. tom.2. Curtiad. dec.119. n.47.*,ubi recenset viginti ex hujusmodi constitutionibus Pontificiis non receptis.

Hujusmodi autem conclusio, licet etiam in simplicibus terminis vera, adhuc in casu nostro ex duabus essentialibus circumstantiis majus robur acquirit.

Una est quod Civitas ipsa Ferrariæ, in cujus favorem facta fuit talis revocatio nedum acquievit continuationi solitæ exemptionis, sed per suos Judices eadem in contradictorio fuit canonizata.

Quod vero talis constitutio nedum fuerit facta ad favorem Civitatis Ferrariæ, sed ad ipsius instantiam, licet Pontifex dixerit eam facere motu proprio, clare apparet ex toto ipsius contextu, & præcipue ex contentis in Proemio: ibi.

Quos causa immunitatis, & privilegiorum vestris personis particularibus concessorum in dies imminui accepimus, & paulò post. *Nuper siquidem ad nos prolatum est, quod &c.* & absolutio à censuris contenta in eo-
19 dem brevi, ad favorem Communitatis, & Magistratus Ferrariæ id ipsum convincit, ut notat in puncto *Rota dec.351. n.16. & 17.par.17.* Nec talis clausula operatur, quin Papa à parte interessata sub involue-
20 ro verborum non fuerit circumventus, ut dixit *Rot. cor. Dunozet.Jun. dec.482. n.1. & num.2.*

Secunda circumstantia, & quidem summè præponderans est, quod paucos post menses electo Pontifice Paulo V., huic pro parte Communitatis Ferrariæ porrectis precibus pro confirmatione istius constitutionis revocatoriæ omnium gratiarum, & exemptionum concessarum, apposuit clausulam illam, *quatenus sit in usu*, quæ etiam ex post fuit repetita in aliis concessionibus ejusdem naturæ factis per Pontifices successores.

Quæ clausula respectu DD. Comitum Estensium Mosti nullo modo verificari unquam potuit, cum enim ipsi semper, & continuo, & absque ulla interruptione gavisi fuerint exemptionibus sibi cōcessis, talis gratia derogatoria eorum respectu nunquam fuit in usu.

Quod agnovit ipsamet Civitas, dum & in suis statutis reassumptis paulo post dictam constitutionem, & authoritate Pontificia confirmatis mentionem facit exemptorum, & modos, & formas præscribit, quibus cum eis procedendum foret, expressè declarando exemptiones concessas servari debere, circà quas hæc

præ-

præcisa verba maximè ad rem nostram conferentia sunt notanda.

Perche dichiariamo tal essere stata l' intentione nostra, quale ha dichiarata la longa osservanza e così vogliamo, che in perpetuo si osservi.

Secundo loco principaliter advertendũ censeo, quod præfata constitutio, si omnes exemptos, & omnes exemptiones complecteretur non vteretur terminis declarationis, sed absolutè revocaret omnes exemptiones, & tamen expressè Summus Pontifex utitur termino declarationis, ibi.

Declaramus nostræ mentis, & intentionis non fuisse.

Si igitur juxta verba constitutionis, declarationis naturam ea continet, præcedentes exemptiones aliqua saltem ex parte operari debent, & aliquæ saltem ex eis in suo robore remanere.

Illæ autem videntur in suo vigore remansisse, quæ, ut est nostra, specialiter concedit exemptionem à redditibus, & Gabellis per ipsum Summum Pontificem Civitati concessis.

Hoc deducitur ex proemio dictæ con-
12 stitutionis quod denotat causam finalem, & dat regulam toti subsequenti dispositioni *Rot. coram Duran. dec.98. n.11. & post. Baldacc. ad Ramon. dec.15. n.7. par.1. Rot. dec.534. n.7. par.14.*

In Proemio autem dicitur, quod quotidie diminuuntur redditus per ipsum Pontificem Communitati Ferrariæ pro ejus oneribus substinendis assignati, prętextu diversorum privilegiorum, & immunitatum variis personis concessarum, & ideò successivè declarat ejus mentis, & intentionis non fuisse.

Si igitur Pontifex utitur verbo illo, *prętextu*, hoc supponit extentionem, & nunquam claram concessionem, prout est nostra, in qua specialiter conceditur exemptio ab omnibus redditibus per Cameram concessis dictæ Civitati quod si Pontifex intellexisset etiam has claras, & specificas concessiones revocare, non fuisset usus verbis illis, *sub prætextu*, quæ ad literam denotant extentionem quamdam non vero claram concessionem.

Hic intellectus, qui attento sono verborum, mihi videtur clarus, & literalis, eo indubitanter venit recipiendus, quia comprobatus remanet per observantiam successivam, & per tam longum temporis spatium continuatam, quæ dicitur optima interpres cujuscumque dispositionis, licet à proprietate verborum
22 recedat, & intellectus ab ea datus esset malus, & non attendendus *Rot. dec.256. n.6. par.2. divers. & dec.608. n.6. par.2. rec. & dec.59. n.12. par.10. & dec.253. n.8. & n.9. par.16. Pacion. alleg.174. n.11.* ita ut observantia successiva non solum declaret, sed aliquando extorqueat, &
23 impropriet veriorem verborum significatum, ut accipiatur eo modo, quo fuit observatum *Rot. coram Dunnozet. Jun. dec.829. n.9. & dec.960. n.17. & coram Priolo dec.46. n.19. & dec.393. n.70. & dec.253. n.9. par.16.*, ubi loquitur in terminis Bullæ Pontificis, & quod observantia attendi debeat, etiam si opus esset vim
24 inferre verbis dixit *Spad. cons.34. n.37. vol.1. Rot. dec.5. n.17.18.19. par.14. facit Modern. Pacion. alleg.1750. n.11.*

Tertio loco responderi posset DD. Comites. Estenses Mosti uti adoptatos in familia estensi gaudere eisdem Privilegiis quibus gaudet ipsa domus estensis, quibus sicuti concessa fuit omnimoda immunitas sicuti antea habebant, in concordia Faventina, ita pariter in ea comprehensi censeri debent DD. Comites Mosti uti in dicta familia aggregati, & adoptati, qui uti tales
25 reputari debent, ac si essent de familia Estensi *Gratian. discept. For. cap.930. n.4. & n.14.* cum aliis, *apud de Luc. de Præminentiis dis.13. n.24.*

Plura alia adduci possent ad favorem D. Comitis Antonii pro responsione ad objectum ex dicta Clementina Constitutione desumptum, sed superfluum id existimo post centenariam quasi possessionem immunitatis post dictam constitutionem decursam, quæ sola satis superque sufficiens est ad absolutoriam obtinendam.

Hæc autem omnia, quæ rectè procederent etiamsi controversia esset cum Civitate ipsa Ferrariæ, eo fortius vindicant sibi locum in concursu solius appaltatoris, qui in Instrumento sui appaltus habet pactum illum obligans ad observationem immunitatum Privilegiatis, & ne dubitari possent, qui essent Privilegiati statim subditur.

Dichiarandosi, che dette esentioni siano sola-

folamense quelle, che si ritroveranno in uso al principio dell' Appalto.

Cum igitur Appaltator juraverit obfervantiam Capitulorum, ufus actualis autem dictæ immunitatis non poffit refpectu DD. Comitum Eftenfium de Muftis controverti, nefcio quomodo, purificata qualitate, quod fint in ufu, poffit ipfe contra proprium factum, maximè juratum, venire.

Ex quibus &c. Salvo tantum &c.

Hieronymus Palma Nepos J.V.D., ac Patricius Lucenfis.

SUMMARIUM.

1 *Quadragenaria præfcriptio etiam abfque titulo fufficit, ut quis manuteneri debeat in quafi poffeffione immunitatis à folutione Gabellæ, & n.6.*

Vel faltem cum aliquo titulo colorato licet injufto, & non vero, ut n.2.3.

4 *Ex fcientia Officialium infertur ad fcientiam Principis.*

5 *Prætendens immunitatem à folutione Gabellæ non tenetur probare, quod non folverit, fed fufficit, ut probetur lapfus Quadragenariæ.*

7 *Obfervantia non folum vim habet declarandi Conftitutiones, fed etiam impropriandi verba, & eorum fignificatum.*

8 *Præfcriptio non dicitur interrupta, quando interrumpens in lite fuccubuit, fed magis remanet canonizata.*

9 *Libris Gabellariorum nulla fides adhiberi poteft pro arguendis folutionibus.*

Et de rationibus n.10.

11 *Officiales non probant in iis, quæ non pertinent ad eorum officium.*

12 *Colonus, vel Affictuarius Domino non præjudicat, nifi conftet de fcientia Domini, & ejus acquiefcentia, & n.13. & n.15.*

14 *Scientia, & patientia Domini concludenter probari debet, quando agitur de materia præjudiciali.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento recurras ad decifionem proximè præcedentem.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

DECISIO CCCXXXXIV.

LIcet difficultas nuper excitata fatis oportunè per Doctiffimum Judicem videatur prima facie fatis urgere; Attamen re intrinfecus confiderata, videtur fuas admittere concludentiffimas refponfiones.

Dubitatur igitur in cafu, de quo agitur requiri centenariam, obftante conftitutioneClementis VIII.revocatoria exemptionũ, nec quadragenariam fufficere deficiente titulo;Quo vero ad centenariam, dicitur eam non concurrere,quia aliquando Affictuarii D. Comitis Extenfis Mofti folverunt Gabellam feù Datium, & fic dicta Centenaria fuit per hos actus contrarios interrupta.

Sed primo loco refpondetur ex veriori, ac receptiori Sententia in hac materia libertatis à folutione onerum fufficere
1 quadragenariam præfcriptionem etiam fine titulo, feù faltem cum titulo colorato, ut videtur probare *Text. literalis in l. fin. C. de fund. patrimon. lib.10. in illis verbis & quod noftræ pietati placuit in utroque, cafu, ideft tam Salvo, quam adempto canone poffefforum noftrorum jura in eo ftatu, in quo per quadraginta annos, ficuti dictum eft, jugiter manferunt abfque ulla innovatione durare, &c.*

Et antiquioribus relictis id firmant *Burfatt conf.16.n.41.& melius in conf.138. n.43. tom.2.* ubi, quod fufficit curfus 40. annorum eum fola tituli allegatione *Text. de eftimo, feù Collect. par.4. quæft.7. n.2. 3.,* ubi rationes adducit *Menoch. conf.748. n.36.Thefaur. quæft. for. lib.1. quæft.8. n.8.*
2 ubi quod fufficit libertas per triginta annorum fpatiũ aliquo titulo colorata *Eugen. conf.92.n.51.vol.1.*optimè*Cyriac.contr.622. n.27.*ubi quod fufficit allegatio tituli colorati, licet injufti, & non veri, & quod ex fcientia Officialium infertur ad fcientiam
4 Principis, *Sperell. dec.121.n.74.tom.2. Capyc. latr. conf.68. n.6. vol.1. Antonell. de Tempore legal.lib.4.cap.11. per tot. fed præ-*
5 *cipuè n.7.*, ubi quod non tenetur probare, quod non folverit, fed fufficit probare folum lapfum temporis 40. annorum *Confiol. alleg.14. n.32. doctè de More Bartholomeus*

*meus Gatt. consf.*23. *n.*13., ubi pro hac sententia ponderat alium *Text. in l. licitatio* §. *Earum rerum ff. de publicanis*, & subdit quod satis est concursus tituli licet invalidi.

De quadragenaria autem, & quidem pacifica in casu nostro dubitari non valet, & sumpto principio à tempore constitutionis retractoriæ editæ per Clement. VIII., dum omnes prætensiones inceperunt ab anno 1650., licet singulæ fuerint terminatæ per sententias ad favorem DD. Comitum Estensium de Mustis pro tempore emanatas, & executioni demandatas.

Titulus autem nedum coloratus (qui secundum communem DD. sensum sufficeret, quin immò nullus omninò titulus
6 requireretur secundum *Thesaurum, Capyc. latr. & Gatt.* locis supracitatis, quibus addo *Koloch. de contribut. cap.*16. *sect.*2. *n.*32.) sed verus omnmò concurrit in casu præsenti, quin immò plures, dum ultra privilegium huic nobilissimæ familiæ concessum per Serenis. Duces Estenses, dum Ferrariæ dominabantur ultra adoptionem de ipsis factam cum omnibus solemnitatibus in familia Estensi, concurrit speciale privilegium ipsis Dominis Comitibus Estensibus Mostis concessum per Clementem VIII. summum Pontificem post devolutum præfatum Ducatum Ferrariæ ad S. Sedem Apostolicam ipsis concessum specialiter, & cum Clausulis prægnantibus.

Et licet adversus omnia prædicta opponatur de constitutione revocatoria executionum per eumdem Clementem VIII. edita *de mense Septembris anni* 1604.

Attamen precor doctissimum Judicem dignari reassumere ea, quæ super hujusmodi constitutione revocatoria dixi in prioribus scriptis, quæ hic brevitatis gratia non repeto, ex quibus ni fallor, demonstravi talem constitutionem comprehendere solum Gabellas, quæ per ipsum Pontificem fuerunt ipsi Civitati Ferrariæ concessa, non autem alias ipsi per antea competentes, quod deduxi ex proemio ejusdem constitutionis, & aliis fundamentis, de quibus in meis prioribus scriptis, in quibus pariter demonstravi hujusmodi constitutionem revocatoriam executionum non fuisse usu receptam, nec per Pontifices successores confirmatam nisi in iis, quę essent in viridi observantia.

Sed remotis pro nunc his omnibus, licet firmissimis, certè negari non poterit ex eis saltem resultare titulos coloratos sufficientes ad validitatem observantiæ exinde pacificè subsecutæ per longissimum temporis cursum, cujus observantiæ pacificæ virtus est non solum declarare Constitutiones etiam Summorum Pon-
7 tificum, sed etiam impropriare sensum verborum, & eorum significatum, ad hoc ut ea accipiatur eo modo, quo fuit observatum *Rot. cor. Dunozet. Jun. dec.*829. *n.*6. *& dec.*906. *n.*17. *& coram Priolo dec.*46. *n.* 19. *& dec.*393. *n.*70. *& dec.*253. *n.*9. *par.*16. ubi loquitur in terminis Bullæ Pontificiæ *Jo: Baptista Spada consf.*54. *n.*37. *vol.* 1. *bene Rot. dec.*7. *n.*17. 18. 19. *par.*14. *Modern. Pacion. alleg.*174. *n.*11.

Secundo respondetur, quod in casu nostro concurrit centenaria, etiam post editam constitutionem, non obstante, quod duo, aut tres anni deficiant ut pluribus *Rotæ dec.* probavi in prioribus scriptis, quæ tamen in hac parte reassumi precor.

Nec obstant centenariæ variæ molestiæ ortæ hoc medio tempore, scilicet post jam completam quadragenariam super hoc ipso jure exigendi tales Gabellas.

Quia cum in omnibus controversiis super hoc ortis, & ad forum judiciale deductis Domini Comites Estenses de Mustis semper obtinuerint pronunciari pro manutentione, & observantia suorum privilegiorum, tantum abest, ut ex his actibus fuerit interrupta præscriptio, ut potius eo magis earum observantia fuerit
8 confirmata, & canonizata juxta punctualem doctrinam *Felin. in cap. illud in fine de praescript. & ibi Paris. n.*20. *Balb. de prescript.* 6. *par.*3. *partis principalis quæst.* 4. *n.*37. *optimè Tiraquell. de retract. Lignag.* §.8. *Gloss.*7. *n.*27. *Rot. dec.*534. *n. par.*1. *divers. & dec.*183. *n.*15. *par.*8. *& coram Cerr. dec* 97. *n.*14.

Nec huic centenariæ, in qua nec titulus verus, nec coloratus requiritur, ut latè probavi in prioribus scriptis, obstat, quod per modum dubitationis motivatur, nempè aliquando per affictuarios Dominorum Comitum de Mustis fuisse solutam istam Gabellam.

Nam primo loco respondetur necesse es-

esse, ut de talibus solutionibus legitimè constet, nam si illæ deducerentur ex libris ipsorum Gabellariorum, seù Thesaurariorum, statim replicarem in hoc præfatis libris nullam adhiberi posse fidem, ut est *Text. expressus in l. fin. C. de conveniend. debitor. lib.* 10. ibi: *Iniquum esse perspeximus, ut sub propria annotationis manu unusquisque sibi faciat debitores, & in l. exemplo C. de Probat.* ibi: *Exemplo perniciosum est, ut ei scripturæ credatur, qua unusquisque annotatione propria sibi debitorem constituit, undè neque fiscum, neque alium quemlibet ex suis subnotationibus debiti probationem probare posse*, & in puncto probant *Sola ad constit. Sabaud. tit.* 14. *de libris mercatorum gloss.* 2. *n.* 39. *Gayt. de cred. cap.* 2. *tit.* 1. *n.* 66., ubi duas adducit efficacissimas rationes. Una est quæ desumitur ex præfatis legibus, quod scilicet nemini ad proprium commodum creditur. Al-

10 tera quod Gabellarii non sunt de publico deputati ad scribendum, cum solum ipsis de publico locata fuerit exactio Gabellarum, & Datiorum, sequitur *Rocca Episcop. Isclan. disput. Jur. selectar. cap.* 77. *n.* 10. *tom.* 1.

Quæ authoritates eo fortius urgent respectu qualitatis personarum solventium, hoc est quod illi essent affictuarii, vel Coloni actualiter Dominorum Comitum Estensium de Mustis. Unde quando etiam dictis libris Gabellariorum aliqua fides præstari deberet circa factum solutionis, quod negatur; Adhuc circa istam aliam qualitatem, quod dicti solventes essent actualiter affictuarii Dominorum Co-

11 mitum Estensium de Mustis, nulla esset fides adhibenda, utpote extra Officium Datiarii, ut in puncto firmat *Add. ad dec.* 345. *n.* 143. *& n.* 144. *par.* 9. *tom.* 2.

Secundo loco respondetur, quod quando etiam subsisteret, & verificaretur talis probatio, quod negatur, adhuc ea in nihilo potuisset præjudicare Dominis Comitibus Estensibus de Mustis, non proba-

12 ta in eis scientia, & successiva acquiescentia talibus solutionibus, ut probat *Text. in l. incorporalibus C. de servitut. & in l.* 2. *ubi Bald. n.* 10. *& n.* 12. *C. de servit. & Aqua Gratian. discept. For. cap.* 614. *n.* 14. *de Luc. de servit. discurs.* 23. *n.* 1. *Rot. dec.* 101. *n.* 9. *par.* 4. *tom.* 2. *Posth. de manuten. obser.* 40. *n.* 6. & in præcisis terminis exactionis Gabellæ *Rot. cor. Buratt. dec.* 285. *n.* 1., & in specie quod factum Colonorum non præjudicet

13 Domino, nisi probata ejus scientia, & patientia *Gratian. discep. Forens. cap.* 519. *n.* 74. *Caroc. de Locat. & Conduct. par.* 5. *remed.* 23. *n.* 1. *& n.* 2. *Rot. dec.* 382. *n.* 3. *vers. non obstat par.* 4. *divers. & dec.* 59. *n.* 4. *par.* 9. *tom.* 1. *Posth. de manut. obser.* 35. *n.* 59.

Scientia autem, & patientia DD. Comitum Estensium de Mostis nedum probari non potest, prout præcisè probanda

14 esset, & quidem explicita, & indubitata, cum agatur de materia præjudiciali *Surd. cons.* 189. *n.* 49. *Augustinus Barbos. ad l. si aquam n.* 8. *C. de servit. & Aqua Censal. dec.* 71. *n.* 10. *Rot. post cons. Ramon. dec.* 50. *n.* 27. *tom.* 1.

Sed omninò excluditur ex eo quod semper, ac DD. Comites aliquam notitiam habuerunt de hujusmodi Thesaurariorum prætensionibus, ac molestiis, statim recursum habuerunt ad Judices, & ab eis obtinuerunt removeri omnes innovationes, & continuationẽ propriæ exemptionis, in quarum exemptionum quasi possessione, cum DD. Comites pro tempore semper fuerint, eo fortius eis præjudicare non poterunt aliqui actus, qui forsan facti fuissent ab eorum Colonis, ut optimè distinguendo firmat *Posth. de manuten. obser. vat.* 40. *n.* 18., ubi plurimos concordantes allegat., *& Posth.* refert, & sequitur *Rota Lucan. apud me dec.* 277. *n.* 16. 17. *tom.* 3.

Ex quibus &c.

Hieronymus Palma Nepos J. V. D. & Patricius Lucensis.

SUMMARIUM.

1 *Præscriptio quadraginta annorum cum titulo sufficit ad præscribendam immunitatem ab onerum solutione.*

2 *Decretum irritans impedit, & tollit quamcumque contrariam observantiam, & consuetudinem.*

3 *Privilegium quando non fuit revocatum principali, nec minus censetur revocatum ei, cui fuit successivè communicatum.*

4 *Observantia interpretativa plurimum attenditur in solutione gabellarum.*

5 *Quæstores Gabellarum solent potius esse proclives ad extorsionem, quam ad facilitatem.*

6 *Clausula* sublata, & *Decretum irritans non prohibent interpretari, seù judicare super non comprahensis.*
7 *Leges Pontificis non habent opus acceptatione subditorum.*
8 *Clausula, sublata, & Decretum irritans in privilegio respiciente favorem universitatis, vel particularium, habent locum solum, quatenus privilegiatus velit uti privilegio illud executioni demandando.*
9 *Clausulæ prædictæ non derogant centenariæ.*
10 *Centenariam habens potest allegare meliorem titulum de mundo.*
11 *Solutio non præsumetur, sed debet ab allegante probari.*
12 *Centenaria a quo tempore initium sumat, & quomodo debeat calculari, & n.13.*
14 *Centenaria dicitur completa, etiam si pauci anni deficiant.*
15 *Molestiæ, quæ non habuerunt effectum, sed fuerunt rejectæ, non interrumpunt præscriptionem, sed potius eam confirmant.*
16 *Testes examinati in possessorio non probant in petitorio.*
17 *Conductores cum eorum facto præjudicare non valent Domino ignoranti.*
18 *Præscriptio dici non potest interrupta per actum, qui ad notitiam præscribentis non devenerunt.*

ARGUMENTUM.

Pro argumento recurrendum, est ad præcedentia.

Ferrarien. Gabellæ.

Merc. 9. Maii 1703.

DECISIO CCCXXXXV.

BOna Palantoni, & alia complura, quæ duobus ab hinc sæculis possidebantur per Principes Atestinos (& dubio procul), cum omnimoda exemptione à Gabellis cujusvis generis, cum de anno 1516. ex liberalitate Alphonsi primi Ferrariæ Ducis pervenissent in Vincentium de Mustis, ab eo pariter sine aliqua onerum solutione, possessa fuerunt usque ad obitum, & post ipsum à Comite Alphonso Mustio ejus filio.

Quinimò ut immunitas ista publicè innotesceret, primo per amplissimum exemptionis decretum anno 1532. emanatum, & deindè anno 1534. occasione alterius splendidioris donationis à præfato Duce concessæ dicto Comiti Alphonso, qui etiam in Atestinorum Principum familiam fuit cooptatus, idem Dux declaravit Alphonsum, ejusque filios, & descendentes in perpetuum exemptos ab omnibus, & quibuscumque collectis, impositionibus, gravaminibus, Gabellis, aliisque oneribus, nedum Communitativis, verum etiam Cameralibus, tam impositis, quam imponendis, & signanter quo ad Hospitia, & Macella Palantoni, Vigarani, & aliorum quorumcumque locorum, cum clausulis, & verbis amplissimis, immò prorsus effrænatis, & insolitis, enixam concedentis mentem ostendentibus.

Continuato autem per Mustios, spatio annorum ferè 80., pacifico usu prædictarum immunitatum, cum sub Alphonso secundo prætenderent Gabellarii Civitatis Ferrariæ onerum solutionem, adversus Comites Herculem, & Thomam, Alphonsi filios, rejecti fuerunt, mediante sententia Ducalis Consiliarii, canonizatoria observantiæ, & privilegiorum prædictorum, & eorumdem fratrum absolutoria, tunc in causa scribente *Comite Laderchio* Concive meo, *ut in ejus cons.* 107.

Postmodum devoluto ad sedem Apostolicam Ducatu Ferrariæ, confirmatisque anno 1598., per S. M. Clementem VIII. exemptionibus, & immunitatibus prædictis, DD. de Mustis nullam perpessi sunt molestiam usque ad annum 1649, quo tentarunt ex abrupto Gabellarii ab eis extorquere vectigal pro introductione Piscium, sed frustra, cum attenta observantia centum, & ultra annorum, juncta literali privilegiorum dispositione, Consultor D. Judicis Sapientum per sententiam declaraverit, eisdem Mustiis competere exemptionem, à qua cum fuisset appellatum, subsequenti anno 1650., fuit quidem commissa revisio, tanquam in ordinariis, sed cum clausula: *Non retardata executione privilegiorum*, cujus vigore fuerunt etiam restituta pignora, & causa in judicatum subinde transacta conquievit, quousque anno 1693., controversia iterum excitata, Eminentissimus Imperialis Legatus rursus Gabellarios rejecit, & deposita per DD. Mustios tunc facta, relaxari mandavit.

De-

Denique cum anno 1697. revocatis ad trutinam privilegiis, & observantia prædicta, Appaltatores Datii Pellium nuncupati, *della Conciera*, contenderent à D Comite Antonio Mustio sibi deberi Pelles Animalium, quæ dietim mactantur in Laniensis Palantoni, & aliorum locorum, velut etiam Datium duorum quatrenorum pro qualibet libra carnis, in eisdem locis vendendæ, coram Consultore D. Judicis Sapientum prodiit decretum manutentionis favorabile D. Co. Mustio, quod sub indè anno 1699. fuit confirmatum à D. Locumtenente Civili, & canonizatum per Signaturam Eminentissimi, cum clausula: *Parito judicato*.

Appaltatoribus autem nondum acquiescentibus, cum anno 1700. ad eorum instantiam ex integro in petitorio reassumpta fuerit disputatio, emanavit sententia ipsis favorabilis, condemnans D. Co. Mustium ad solutionem utriusque ex Datiis prædictis. A qua interjecta ad me, tamquam Rotæ Prætorem appellatione, Ego prædictam sententiam revocavi.

Motus ex eo, quod constat de longæva, ac non interrupta observantia Privilegiorum, tam Ducalium, quam Apostolocorum; cujus vigore D. Co:, & anteactis temporibus, ejus ascendentes, ac authores semper continuarunt in quieta, & pacifica possessione libertatis, & exemptionis à solutione cujusvis oneris, ut comprobant tot sententiæ tam in petitorio, quam in possessorio, diversis temporibus emanatæ super executione privilegiorum, & in judicatum transactæ, quæ, concurrentibus dictis privilegiis, & eorum usu, præbent titulum, adeò efficacem, ut etiam ex solo lapsu annorum 40., dicatur legitimè præscripta immunitas non solvendi; *Bart. in l. locatio* §.
1 *Earum rerum ff. de publican. Menoch. cons.* 748. *n.*36. *Thesaur. q.*8. *n.*8. *lib.*1. *Capyc. latr. consult.* 68. *n.*6.32. *& seqq. Cyriac. contr.* 622. *n.*27., *& seq. Cancer. vdr. resol. cap.*4. *n.*139.

Nec in contrariam sententiam trahere me valvit Breve, quo S. M. Clemens VIII. *die* 22. *Septembris* 1604. declaravit, exemptos teneri contribuere oneribus publicis, ad Communitatem pertinentibus, derogando exemptionibus, à Ducibus Ferrariæ concessis, & ab ipso Papa confirmatis: Quo attento, Informantes pro Appaltatoribus contendebant, nedum sublata fuisse radicitus quæcumque Privilegia, verum etiam fuisse objectum à Principe inevitabile obstaculum impeditivum contrarii usus, propter clausulam. *Sublata, decretum irritans*, & alia hujusmodi, ex quibus infecta remanet quævis contraria possessio, immò ulterius impeditur contrariæ observantiæ, ac consuetudinis
2 initium, & ortus *Gonzal. ad regul. Cancel.* 8, *glos.*7. *n.*12. *Card. de Luc. de Regular. disc.*3. *n.*8. *Rot. dec.*373. *n.*8. *par.*5. *dec.*400. *n.*36. *par.*9. *dec.* 224. *n.*9. *par.*11. *dec.* 199. *n.*34. *& seq. par.*12. *rec.*

Siquidem ponderabam, quod cum non obstante dicta Constitutione, verbis adeò prægnantibus, ac efficacibus concepta, adhuc DD. Comites Mustii pacificè, & absque ulla penitus contradictione perseveraverint in possessione exemptionis, spatio unius færè sæculi post publicationem ejusdem Brevis, hinc per necesse inferendum veniret, quod ipsi non extiterint compræhensi sub dicta revocatione, vel quia fortè fuerint considerati, tamquam Magnates primæ notæ, ab Atestinis Principibus, tot Donationibus, & Privilegiis aucti, immò in propriam eorum familiam, raro liberalitatis exemplo aggregati, & ideò speciali mentione digni; vel quia velut iidem Principes Arestini suas tunc salvarunt immunitates, quæ adhuc in præsenti remanent intactę, eodem pariter modo fuerit cogitatum pręservandas esse illas DD. de Mustiis, cum sint ipsæmet immunitates, eisdem per dictos Principes communicatæ per regulam, quod non revocato principali privilegio, nec minus revocatum
3 censeri debeat in persona illius, cui fuit communicatum, ex congestis *per Mandos de privileg. adinstar. quæst.*6. *Azeved. cons.* 36. *Suar. de legibus cap.*15. *n.*5. *& cap.*16. *n.*11. *Leoncill. dec. Ferrarien.* 83., vel ex eo, quod privilegia huic Domui concessa propter merita, & servitia, censenda forent ex causa onerosa, & proinde non compræhensa sub generali revocatione, vel ex aliqua alia ratione, quæ modò nobis ob temporis diuturnitatem non innotescat: Sufficit enim, aliquam tunc temporis potuisse oriri dubitationem, circa intelligentiam prædicti Brevis, ad hoc, ut immediata observantia, & continuatio exemptionis; per sententias subinde

canonizatæ, habeat illam vim interpre-
4 tativam, quæ in materia Gabellarum præcisè attendenda venit per textum apertum *in l. ſi publicanus §. fin. de publican.*, ex ea enim dignoſcitur, qualis ab initio fuerit mens Pontificis, ut inquit *Card. de Luc. de regal. diſc.* 52. *n.* 5. *Rot. dec.* 118. *n.* 11. *par.* 11. *rec. dec.* 256. *n.* 26. *n.* 26. *par.* 19., & paſſim.

Eoque libentius in hanc ſententiam deſcendi, quia evidenter conſtat, quod revera non fuerunt habitæ pro revocatis indiſtinctè Exemptiones omnes, quibus Ferrarienſes potiebantur, ante publicationem prædicti Brevis, nam ultra quod de facto DD. Muſtii immunitatem continuarunt, nedum pro Datio controverſo, verum etiam reſpectu aliorum Datiorum, nempè introductionis piſcium, Eccleſiolæ, & aliorum onerum merè Communitativorum, quorum exemptione adhuc hodie fruuntur, abſque contradictione; Ulterius de anno 1608. paulò poſt dictum Breve emanatum, Communitas Ferrariæ in capitulis hujus appaltus publicatis, & typis editis, ſpecificam mentionem fecit Exemptionis ab hoc datio, inhibendo conductoribus, ne exemptos moleſtarent, ut videre eſt *in cap.* 14., quod pactum ſubinde repetiit in ſubſequentibus Appaltibus, & hodie adhuc legitur in inſtrumento moderni Conductoris. Rurſus eadem Communitas anno 1624., occaſione reformandi, & reimprimendi Statuta Gabellarum, exemptorum privilegia nominavit, ac ea inviolabiliter obſervari mandavit in *Rubric.* 283. 322. 329., & ſpecialiſſimè *Rubric.* 374.

Ex prædictis autem eliciebam, inevitabile dilemma, Aut enim exemptiones in aliqua parte præſervatæ remanſerunt, non obſtante Brevi revocatorio, aut non. Si primum, inter præſervatos proculdubio connumerari debent DD. Muſtii, tamquam majoribus prærogativis ſuffulti. Si verò ſecundum, nimis erronea, & abſurda fuiſſet iterata mentio exemptionum, facta per Communitatem, tot in locis, ità enixè eas ſervari mandando, iis præſertim temporibus, quæ adeò proxima erant publicationi prædicti Brevis, ut Papæ ſubſcriptio maderet adhuc (ut ità dicam) recenti atramento. Quinimò in appaltatoribus conſiderari potuiſſet oſcitantia, manifeſtam ſapiens ſatuitatem, quando ipſi nullo impedimento cohibiti neglexiſſent exigere à DD. de Muſtiis, & quidem, per tantum temporis ſpatium, & toties mutatis perſonis Conductorum, quorum unus ſi negligit, non negligit alter, quandoquidem notorium eſt quod hujuſmodi Quæſtores, potius ſolent eſſe proclives ad extorſiones, dilatando filacterias eorum Juriſdictionis, calore manus regiæ, qua potiuntur, ut ap-
5 positè obſervat *Card. de Luc. de regal. diſc.* 72. *ſub n.* 4., velut è converſo non præſumitur talis in ſubditis contumacia, aut cervicoſitas, ut contra apertam Principis mentem, Jura privilegii revocati volverint ſuſtinere ſe ſubiiciendo, non ſolum pœnæ commiſſi, verum etiam nimiæ gabellariorum aſperitati, quam ipſi perhorreſcentes potius, ut plurimum indebitum ſolvunt, quam debitum detrectent. Ideòque dicendum eſt, ex circumſtantiis tunc temporis notis emerſiſſe, quod Papa intentionem habuerit præſervandi privilegia ſimilis notæ, ut proſequitur *de Luc.*
6 *ſupra n.* 5. *Rot. cor. Royas dec.* 79. *n.* 12. *cor. Carill. dec.* 170. *n.* 8. *& dec.* 26. *n.* 14. *cor. Ottbobono.*

Hinc dicebam non adeò formidandam eſſe clauſulam: *ſublata, decretum irritans*, & alia hujuſmodi, nam licet iſta occludant os Judici in claris, attamen non prohibent interpretari, ſeù judicare ſuper non comprehenſis cum *Otthobon. dec.* 158. cum aliis apud *de Luc. de regalib. diſc.* 74. *n.* 7. *& diſc.* 8. *n.* 9. *de Juriſdict.*

Præter quam quod virtus dictarum clauſularum in eo conſiſtens, ut impediatur progreſſus, & ortus contrariæ conſuetudinis, ut diximus tunc demum remaneret operativa, ſi ageretur de Conſtitutione emanata per viam legis univerſalis, concernentis ea, quæ ſunt Juris Divini, vel naturalis, quo caſu procul dubio inficitur contrarius uſus, ea evidenti ratione, quia ſcilicet Papa habet ſuam poteſtatem immediatè à Deo, non autem ab hominibus, ad differentiam aliorum Principum, & Legiſlatorum, ac proindè ejus leges non indigent ſubditorum accepta-
7 tione, nec uſu, ut obſervat *Card. de Luc. de benef. diſc.* 65. *n.* 13., ſecus vero dicendum eſt, quando agitur, pro ut hic de conſtitutione purè gratioſa, & privile-

gia-

giativa alicujus particularis personæ, aut universitatis, cum enim in ea non vigeat illa independens coactio, merè legislativa ac absoluta, sed Princeps intendat simpliciter privilegiare. Persona autem, aut corpus, cui privilegium conceditur possit eo uti, & non uti, hinc propterea virtus dictarum clausularum dicitur stare in suspenso propter tacitam conditionem, quæ inest privilegio, quatenus privilegiatus eo uti velit, *Gabr. de clausf. concl. 3. n. 25. & seqq. Rot. dec. 231. n. 8. par. 5. rec.* adeo, ut clausulæ prædictæ nullum sortiantur effectum, nisi postquam privilegiatus ex professo declaraverit se velle uti privile-
8 gio, illud actualiter executioni demandando ad tradita per *Gratian. disc. 516 n. 8. Gonzalez. ad regul. 8. cancell. glos. 67. n. 52. Salgad. labyr. cred. par. 2. cap. 11. n. 81. Vela dissert. 36. n. 19. & seq. tom. 2. Curtiad. dec. 119. n. 47. Ottobon. dec. 229. n. 5. & 6. Card. de Luc. de jurisd. disc. 7. n. 6. & disc. 25. n. 9.*, & in puncto Gabellæ hujus Civitatis *disc. 49. n. 14. de regalib.*

Quod autem Communitas Ferrariæ noluerit uti dicto Brevi signanter quoad DD. Mustios evidenter colligitur ex supra recensitis, quibus stantibus omninò dicendum est, nec minus Papam habuisse animum inducendi in ipsis obligationem solvendi opera controversa, nedum ex prædictis, verum etiam ex alia aperta ratione, quia nempè plures Pontifices post Clementem VIII. occasione confirmationis privilegiorum ab eodem Papa Civitati concessorum, & signanter constitutionis, de qua hic agitur, semper consueverunt in Brevibus desuper expeditis apponere clausulam, *quatenus sint in usu*, quinimmò cum aliquando Oratores Ferrariæ supplicaverint regnantes pro tempore Pontifices, ut dicta clausula ommitteretur, numquam exauditi sunt. Hæc autem operatur, ut privilegiis per non usum, vel per contrarium usum ammissis, ea remaneant perpetuo invalida, & abrogata, adeo ut nec per confirmationem ex certa scientia (quatenus adesset) reviviscere valeant, *Perin. in declar. privil. tom. 2. super const. Gregor. XIII. n. 1. & alii apud Barbos. clausf. 124. n. 1.*

Indubitanter, quia favore D. Comitis Mustii cum dicto non usu, aut contrario usu, concurrit lapsus longissimi temporis inducens observantiam, nedum interpretativam, sed præscriptivam, non solùm
9 quadragenariam, verum etiam centenariam, immò plusquam centenariam, quæ proindè non dicitur abrogata per dictas clausulas *sublata, decreti irritantis*, & similes, nec minus per derogationem quibuscumque consuetudinibus, expressam in dicto Brevi revocatorio, à qua remansit illæsa centenaria, *Paul. Christin. dec. Belgic. 83. n. 4. Gratian. disc. 498. & disc. 800. utrobique numer. 3.*, adeò ut D. Comes allegando centenariam dicatur allegare meliorem titulum de Mundo, etiam contractus onerosi, pacti, constituti, tituli legalis, quem lex ipsa confert per spatium tanti temporis, novi Privilegii Apostolici, cum derogatione præcisa dicti Brevis revocatorii, & prout magis placet alleganti, *Natta cons. 627. Bertazol. cons. 476. n. 21. Gallia cons. 44. n. 26. Roland. cons. 89. n. 17. & seq. lib. 2. Bursatt. cons. 188. n. 54. Balb. de præscript. 2. n. 24. Cyriac. contr. 622. Cancer. var. resol. cap. 4. n. 139. & seqq. Rota decis. 268. n. 19. & n. 20. par. 12. dec. 155. n. 8. par. 16. & dec. 194. n. 15. & 16. par. 18. rec.* Præsertim cum centenaria sit suffulta præsidio tot sententiarum, & rerum judicatarum, *Bertazol. d. cons. 476. n. 6. & 9. Cyriac. d. contr. 622. n. 26. Gob. cons. 548. n. 46. & seqq.*, & proindè puerile est, ac ineptum, post centum annos possessionis exquirere privilegium, aut causam, cur DD. Mustii non fuerint comprehensi sub dispositione dicti Brevis revocatorii, ut ratiocinatur *Sabel. in verbo privilegium n. 12.*

Hæc autem centenaria clarè resultat, sivè calculentur tempora ante dictum Breve revocatorium, seù post. Quo enim ad primum, ex facto superius recensito constat, Mustios acquisivisse bona de anno 1516. à Duce Ferrariæ, à quo tempore usque ad revocationem privilegiorum secutam anno 1604., & sic per annos 88. nullam prorsus subjerunt solutionem, quod patet, tum quia nulla datur in contrarium probatio, ut fieri deberet, mediante exhibitione librorum; nam D. Comiti alleganti exemptionem sufficit dicere se nunquam solvisse *Surd. con. 234. n. 35. Cyriac. contr. 222. n. 13. cum aliis apud Gatt. cons. 23. n. 8.* Tum ob superventa deinde privilegia Ducalia, sententias contra Ga-

bel-

bellarios, ut diximus; Et proinde vel tempore emanatæ revocationis centenaria jam habebatur pro completa, etiam si aliquot anni defiecrent per auctoritates inferius allegandas, vel completa deindè remansit anno 1616., jungendo insimul tempora, tam ante, quam immediatè post dictam revocationem, ut fieri posse, ac
12 debere, in terminis constitutionum Apostolicarum longè efficaciorum perpetuò tenuit, *Rota, ut in dec.328. n.4. & seqq. par.10. & dec.33. n.11. par.18. rec. cum aliis apud Urceol. de transact. quæst.19. n.13. Pacion. de locat. cap.14. §.11. n.4. & 11. Card. de Luc. de Emphyt. disc.39. in fine & de alienat. disc.2. n.5. & sequen. Palma Nep. alleg.7. n.54. & seqq.*

Si verò consideretur tempus post devolutionem Status Feurariæ, pariter duobus modis centenaria calculari potest, primo nempè ab anno 1598. quo Civitas ad obedientiam Sedis Apostolicæ redacta est usque ad annum 1700., quo fuit in petitorio præsens lis excitata, & erunt anni centum, & duo, qui calculus profectò de jure militat ad tradita per autho-
13 res mox relatos, & signanter *Urceol.* qui loco citato allegat aliam *Rotæ decisionem in Romana domus 28. Junii 1669. coram Eminentissimo Carpineo.*

Secundò quatenus per malam hypothesim annorum calculus desumendus foret à die revocationis privilegiorum adhuc non deficeret centenaria, cum ab anno 1604. quo illa prodiit usque ad dictum tempus motæ litis fluxerint anni 96. qui abundè sufficiunt, ut centenaria ha-
14 beatur pro completa *Merlin. dec.45. n.3. & 4. & dec.60. n.5. & 6. Buratt. dec.142. & dec. 192. utrobiq. n.8. & dec.895. n.3. & 4. dec.19. n.16. par.18. rec.* & in terminis deficientiæ annorum quatuor, prout hic *dec.509. n.1. par.5. rec. Balduc. ad Ramon. cons.24. n.35. Palma Nepos alleg.7. n.56.*, ubi de deficientia annorum septem, imò quod etiam minus temporis spatium sufficiat, cum in eo verificetur ratio defectæ hominum memoriæ docet *Balduc. ubi supra Card. de Luc. de Jur. pat. disc.57. n.33.*

Nec centenaria potest dici interrupta per molestias identidem illatas DD. Muftis ab Appaltatoribus, nam objectum fortè procederet, quatenus victoriam reportassent, aut contenti sola litis contestatione, constitutis in mala fide eorum adversariis conticuissent, at cum semper fuerint alacriter repulsi, & succubuerint & quod pejus est, cum re judicata, & eorum acquiescentia, intrar de plano alia regula, quod hujusmodi perturbationes, & molestiæ, quæ nunquam habuerunt effectum, atque in eis possessor victor remansit, postmodum pacificè continuando in ejus possessione, non causant interruptionem, sed potius prosunt, magisque possessionem confirmant, & canoni-
15 zant, ut totidem verbis firmat *Card. de Luc. de regal. disc.184. n.5. & de Judic. disc. 25. n.63. Buratt. dec.172. n.16.*, ubi *Adden. n.24. Bich. dec.365. n.23. Cerr. dec.97. n.54. & dec.283. n.15. par.8. rec.*

Prout, nec centenaria potest dici interrupta ex solutionibus aliquando extortis per Appaltatores à Conductoribus D. Co: Muftii, de quibus deponunt testes in possessorio examinati, tum quia hi nullum
16 probationis gradum constituunt in petitorio, *Gabriel. cons.40. n.24. lib.2.* cum aliis apud *Adden. ad Gregor. dec.357. n.6.*, tum quia deponunt, unum tantum ex Conductoribus prædictis aliquid solvisse meræ liberalitatis gratia ibi: *Gio: Pecenini cominciò à pagare certe bagatelle per ricognizione*, & alius testis ibi. *Pagò scudi quattro in cinque salvo il vero, & un paro di Capponi.* Hæc autem exigua summa, quæ vix datiorum vigesimam partem exæquaret, quatenus deberentur, profectò censeri debet præstita, potius per, *recognizione*, ut inquit primus testis, quam pro debito juxta *gloss. notabilem in l. solet verbo qualitatem ff. de Offic. Proconf.*, ubi de rustico, qui aliquid præstitit aliquandiù, & faciunt adducta *per de. Luca ad Gratian. discept. 208.*, & in puncto ejus, qui aliquid alteri præstitit per, *riconoscerlo*, latè *Rota dec.19. n.13. & seqq. par.19. rec.*

Tum, & fortius quia dictæ solutiones emanarunt inscio D. Comite, ut deponunt prædicti testes ibi, *il Sig. Co. Mosti, ne li di lui agenti avevano scienza di tal pagamento*, ultra legalem præsumptionem quod scientia non præsumitur, undè in materia adeò prejudiciali, qualis est interruptio centenariæ, gesta per conductores, inscio Domino in nihilo obesse
17 possunt, *l.2. C. de servit. & aqu. Rot. dec.4. n.9. par.2. divers.*, & *in rec. par.4. dec.430. n. fin.*

*n. fin. Card. de Luc. de Benef. disc.*89. *n.*17. in puncto exemptionis *Gratian. disc.*870. *n.*23. *& seq.*, & in terminis solutionis factæ à tertio sine mandato Domini, est *text. in l. solvendo in fine ff. de negot. gest. Gratian. disc.*614. *n.*14. *& disc.* 791. *n.*17. *Rot. dec.*26.*n.*3. *par.*5. *& dec.*159. *n.*17. *par.*14. *rec.*

In nihilum refragante, quod Appaltatores crediderint se legitimè exigere à Conductoribus, tamquam habentibus à Domino mandatum præsumptum, & propterea sub hac bona fide, ne dum fecerint suas pecunias exactas, verùm etiam vulneraverint centenariam, ex decantata ratione, quod præscriptio fundatur in negligentia creditoris, quæ hic non potest considerari, cum de facto ipsi exegerint.

Manifestè siquidem laboramus in æquivoco, nam hic non agit D. Comes ad repetionem soluti per ejus conductores, adeò ut possint Gabellarii obiicere credulitatem, & bonam fidem, ad evitandam restitutionem exacti, aliud enim est prætendere soluti retentionem propter bonam exigentis fidem, quæ tamen eo casu, nec minus adesset, attentis sententiis in judicatum transactis, & aliis, de quibus supra; Aliud verò contendere, quod solutiones constituerint Appaltatores in possessione exigendi, ad effectum vulnerandi centenariam, qui sunt termini toto Cœlo diversi. Porrò regula, quod præscriptio fundetur in negligentia, nec minus evitatur per exactionem solutionis ab alio, quam à Domino, paria enim sunt non exigere, ac exigere à non debitore; Ideoque hujusmodi exactiones centenariam non interrumpunt, etiam si fierent per longum tempus, nam alias esset in potestate Appaltatorum, vel blanditiis titulo donarii, vel minis titulo debiti ab ignaris, & timidis ministris solutiones aliquandò extorquere, aut etiam eas fingere, cum ipsis colludendo, & sic paulatim se insinuare, ac intrudere fraudolenter, ad evertendum Jura exemptorum. Proinde cum ratio formalis centenariæ præcisè consistat in quieta, & pacifica exempti possessione, ad cujus limites, nedum manutentio conceditur, sed centenaria currere dicitur, ea utique non potest dici interrupta per actus, qui ad notitiam præscribentis non devenerint, ut bene ad
18 rem *Salicet. in l. fin. C: de præscript. Rota dec.*739. *n.*7. *cor. Buratt. & in rec. dec.*136. *n.*4. *par.*19. *Balduc. ad Ramon. consf.*24. *n.*58.

Omitti denique poterat exhibitio Constitutionis S. M. Innocentii XI. emanatæ anno 1677., innovantis omnes, & quascumque alias Constitutiones revocatorias Exemptionum, ut facilius Communitates Æmiliæ, Marchiæ, & aliarum Provinciarum Status Ecclesiastici solventes quotannis Cameræ Apostolicæ onera ipsis injuncta ea possint exigere à subditis, derogando Consuetudini, etiam immemorabili.

Prædicta enim Constitutio nihil commune habet cum nostra causa, nam præterquam non loquitur de oneribus merè Communitativis, quale est Datium, de quo agitur, teste, *Card. de Luc. de regal. disc.*158. *n.*2. Indubitatum est, quod Civitas Ferrariæ non est compræhensa sub istis dispositionibus; Tum quia cum ex Principis indulgentia regatur diversis legibus, non venit sub nomine Civitatum
19 ditionis Ecclesiasticę, ut inquit idem *d: Luc. de Feud. discurs.*83. *n.*13. *de Jurisd. disc.*80. *n.*14. *& de regal. pariter disc.*80. *n* 5., ubi ait idem militare respectu Civitatum Bononiæ, & Urbini, tum & evidentius, quia de facto nil solvit Cameræ Apostolicæ pro oneribus expressis in dicta Constitutione, prout solvunt aliæ Communitates Status Ecclesiastici, quæ coguntur quotannis impositiones facere per æs, & libram super bonis subditorum, ad effectum conflandi pecunias Cameræ debitas in summa scutorum tercenties millium, & ultrà pro qualibet Provincia. Undè Papa prospiciens indemnitati Cameræ, & communitatum, ne sub prætextu exemptionum retardentur solutiones, vel cogantur non exempti solvere pro se, & exemptis, identidé edidit hujusmodi Constitutiones revocatorias, quarum vigore deindè rigorosè exiguntur à Communitatibus præstationes per Thesaurarios, & alios Ministros Camerales. Ideoque cum ista Civitas (optimo ipsius fato) nullum sentiat incomodum solutionum ex dictis Constitutionibus, non video cur velit uti contra ejus Cives derogationibus in eis ad aliam penitus causam, & pro locis, ac personis omninò diversis emanatis.

Ex

Ex quibus, & aliis, pleno calamo cumulatis per eximios Jurisconsultos *DD. HIERONYMUM PALMAM NEPOTEM, B.M. ALOYSIUM MANSIUM, ET MARCUM ANTONIUM FREGULEUM* Domini Comitis Mustii defensores motus sum ad pronunciandum ejus favore, ipsum absolvendo, prævia infirmatione sententiæ D. Judicis à quo, & declarando, nullum Jus, nullamque actionem competere Appaltatoribus, molestandi eundem D. Comitem. Etiam reflectendo ad pactum, per eos stipulatum in Instrumento Appaltus sibi concessi, juxtà superius relata §. *Eoque libentius*, quod scilicet specificè teneantur Appaltatores observare exemptiones omnes, quæ reperientur in usu in principio eorum Appaltus. Cumque talis sit exemptio D. Comitis, quem reperierunt Gabellarii in pacifica possessione suæ exemptionis, proculdubio pactum prædictum os ipsis occludit, ne possint contra factum proprium venire, ex vulgatissimis.

Et ità utraque &c.

Jo: Savinus Rota Ferrarien. Auditor., & Prætor.

SUMMARIUM.

1 *Credita, & bona jam per donationem avulsa à patrimonio non comprahenduntur sub fideicommisso ex post ordinato per donantem.*

2 *Quod procedit ne dum in donatione, quæ statim habet suum effectum, sed etiam in ea, quæ morte confirmatur.*

3 *Legatum temporale elapso tempore consolidatur cum hæreditate.*

4 *Legatum non dicitur temporale, quando fuit conceptum sub conditione obitus sine filiis & n.5.*

6 *Legatum quando dicatur temporale, & n.7. & 8.*

9 *Quæ ad hæredem devolvuntur ex causa substitutionis de ejus persona factæ in legato particulari, non veniunt in fideicommisso universali, quo ipse est gravatus, & n.10.*

11 *Nihil refert an Testator loquatur numero plurali, vel singulari.*

12 *Hæredum appellatione veniunt non solum primi, sed etiam ulteriores hæredes. Limita, ut n.24.*

13 *Fideicommissarius universalis in conditionalibus non dicitur hæres, nec fungitur vice hæredis.*

15 *Substitutio vulgaris expirat in primo admisso.*

16 *Habens facultatem disponendi censetur disposuisse per generalem hæredis institutionem.*

17 *Maximè quando verba instutionis sunt ampla, & generalia.*

18 *Verba* quomodocumque, & qualitercumque *sunt omnino generalia, & amplissima, omnia comprehendunt, & nihil excludunt.*

19 *Nominatim dicitur disponi, etiam non facta speciali mentione, quando hæc remanet suppleta per demonstrationes denotantes certam voluntatem Testatoris.*

20 *Dispositio favore filii est semper interpretanda.*

21 *Dispositio secunda, quando dicatur confirmatoria, seù potius revocatoria prima, & n.24.*

22 *Accessorium stare non valet sine subjecto principali.*

23 *Libertas, & servitus ad invicem stare non valent, & uno posito alterum corruit,*

25 *Ubi voluit, expressit, ubi non expressit noluisse censendum est.*

26 *Laudum latum inter diversas personas non facit statum.*

27 *Causa super fructibus census unius anni est diversa ab illa super censibus alterius anni.*

28 *Sententia ita debet interpretari, ut ad justitiæ terminos reducatur, etiam impropriando verba.*

29 *Laudum latum extra petita non valet.*

30 *Reservatio habet implicitam conditionem, quatenus jus reservatum competat.*

31 *Laudum latum contrà casum legis est omninò nullum.*

32 *Injustitia Laudi etiam non notoria sufficit, ad hoc ut laudum nón noceat fideicommissariis.*

33 *Confessiones partium non attenduntur circà existentiam, nec ne fideicommissi.*

ARGUMENTUM.

Testator donaverat filio quædam loca montium, ei substituendo suos descendentes, & in casu, quo decederet sine filiis, voluit talia bona spectare ad hæredes ipsius Testatoris, quos in Testamento onere fideicomissi fuccessivi, & perpetui gravavit ad favorem diversarum linearum, decessit filius legatarius absque prole, & ideo dicta bona prælegata devenerunt ad hæredes, quæsitum fuit an censenda essent libe-

libera, vel potius supposita eidem fideicommisso, quo erat gravata hæreditas, & pro libertate deciditur.
Habens facultatem disponendi censetur per Institutionem hæredis disposuisse, maximè quando institutio legitur concepta verbis amplis, & generalibus.
Plura deducuntur pro nullitate, & injustitia Laudi.

I. M. I.

Exhibita die Lun.6. Octobris 1692.

Florentina Prætensi Fideicommissi

Die 22. Augusti 1692.

DECISIO CCCXXXXVI.

REverendus Dominus Angelus Senior de Stufa *à die 12. Octobris 1553.* per plures vices emit, seù resignavit in caput, & nomen Domini Julii de Stufa ejus Filii legitimati creditum super Monte Communis Florentiæ in totum ascendens ad scuta 5490. descriptum in partitis dicti Montis sub conditionibus infrascriptis, nempe: *Che detto Giulio non possa fare per durante sua vita alcun contratto, e dopo la sua morte essendo restato di lui Figlioli maschi legittimi, e naturali, & etiam non legitimi, come di sopra per egual porzione detto credito s'appartenga, e non essendo restato de' Maschi, ma delle Femmine, e non legittime come di sopra, a dette sue Figliole femine detto credito per egual parte s' appartenga, e non avendo alla sua morte lasciati Figlioli maschi, o femmine, come di sopra, in tal caso detto credito s' appartenga, e sia dell' Eredi di detto mes. Agnolo, e non obstante detta condizione, che detto mes. Agnolo durante la sua vita del detto credito, e paghe ne possa fare la sua volontà, e non avendo in sua vita disposto di detto credito,* & etiam per testamento, *o per qualsivoglia altra sua ultima volontà, le paghe di detto credito s' abbino a rinvestire paga per paga sotto nome di detto Giulio, e con le medesime condizioni dette di sopra per tempo, e termine di anni dodici da dover cominciare immediate, che detto credito sarà in lui pervenuto.*

Decessit postmodum dictus Reverendus Dominus Angelus Senior condito prius *sub die 15. Martii 1565.* testamento, in quo Jure Institutionis, & omni, &c. reliquit, & legavit dicto Domino Julio (sunt præcisa verba Testamenti) *ejus Filio legitimato tam ex privilegio, & authoritate Pontificia, & Cæsarea, prout etiam Excellentissimi D. Cosmæ Medices Florentiæ, & Senarum Ducis, omnia, & quæcumque bona mobilia, & immobilia, Actiones, Credita, Jura empta, vel emenda per ipsum Testatorem sub nomine ipsius Domini Julii, & quæ sub ejus nomine habita, tenta, & possessa, usque ad diem mortis dicti Testatoris qualitercumque quomodocumque, & ubicumque fuerint, & esse reperiantur,* post quæ immediatè reliquit eidem Domino Julio omnia nomina Debitorum, & mobilia ipsius Testatoris, ac alia cum onere tamen reinvestiendi scut. quatuor mille in tot stabilibus, quæ subjecit perpetuo fideicommisso ad favorem descendentium masculorum ex masculis dicti Domini Julii, & demum in omnibus aliis suis bonis instituit hæredem Dominum Pandulphum de Stufa fratrem, eique substituit ejus filios masculos (dempto tamen Angelo Juniore, quem pingui legato præcedenter honoraverat pro omni, & toto eo, quod consequi posset in bonis, & hæreditate testatoris) ordinando fideicommissum perpetuum, & absolutum ad favorem lineæ masculinæ dicti Domini Pandulphi, in cujus defectum invitavit memoratum Julium, & Julii lineam masculinam, prout è converso in defectum Julii, & ejus lineæ vocavit ad fideicommissum particulare scutorum quatuor mille in stabilibus dictum Dominum Pandulphum, & ejus lineam masculinam, quibus lineis omnibus penitus deficientibus vocavit Dominos Andream, & Joannem Baptistam Frates de Stufa, ac eorum, & Laurentii alterius fratris præmortui filios, & descendentes masculos, ut supra, aliis insuper in istorum deficientiam de alia familia pariter de Stufa finaliter invitatis.

Mortuo Domino Julio absque filiis, fideicommissa antedicta consolidata fuerunt in linea masculina Domini Pandulphi de Stufa ipsi Domino Julio prædefuncti, qua demum defecta per obitum Domini Marchionis Dominici Andreæ, Domini Bajulivus Sigismundus, & fratres de Stufa uti descendentes à dicto quondam Domino Andrea de Stufa successivè vocati, fuerunt immissi ad bona tam fideicommissi universalis, quam ad scuta quatuor mille in-

incorporata eidem fideicommisso modis, & formis desuper insinuatis.

Ultrà quæ modo coram supremo Magistratu petuntur sibi à Domina Marchionissa Theresia Filia, & hærede dicti quondam Domini Marchionis Dominici Andreæ solvi, & refundi dicta scuta 5490. descripta, ut supra in Monte Communis Florentiæ, una cum interesse multiplici ibidem ordinati per duodecim annos, & fructibus à die obitus dicti Domini Marchionis Dominici Andreæ, quasi dicta credita fuerint per dictum Reverendum Dominum Angelum seniorem suppofita eidem fideicommisso universali ad eorum favorem purificato; Verum structo hinc inde processu, & causa ad referendum commissa Dominis meis Auditoribus Paciono, & Urceolo, & mihi, de unanimi voto retulimus, dictam Dominam Marchionissam fuisse absolvendum à petitis;

Utcumque enim dicti Domini Actores se ostendant vocatos, & jam admissos ad memoratum fideicommissum universale Reverendi Domini Angeli senioris de Stufa, non tamen fuerunt exaudiendi quo ad afferta credita descripta in partitis Montis Communis Florentiæ, quę in præmissa fideicommissaria dispositione nequeunt censeri comprænhensa ex duplici fundamento.

Primo quoniam, cum idem Reverendus Dominus Angelus senior emendo, ac describi faciendo dicta credita in faciem, & sub nomine Julii adjectis conditionibus jam enunciatis dicatur ea donasse primo ipsimet Julio, deinde ejus filiis masculis, seù fœminis, quatenus exifterent, & quatenus non, hæredibus dicti Reverendi Domini Angeli *Gratian. discept. forens. cap.539. n.1. & seq. Rot. cor. Penia dec.728. n.7. Thesaur. quæst. forens. lib.1. quæst.57.*, inconcussa succedit conclusio, quod in fideicommisso post decennium in supremis tabulis ordinato eadem credita jam pridem ab hæreditate avulsa non contineantur, nec veniant in illius restitutione ea convincenti ratione, quia bona jam donata sunt extra patrimonium testatoris,
1 nec in hæreditate reperiuntur de tempore conditi testamenti *Rot. dec.307. n.3. par.9. decis.103. n.12. par.17. & decis.385. n.12. & 13. par.18. confirmata à dec.305. num.2. par.9. rec.*

Et prædicta procedunt, ne dum quando donatio ab initio est perfecta, sed etiam quando pendet à futuro eventu, & morte confirmatur, quia adhuc eo casu bona donata non computantur in hæreditate
2 testatoris, nec in fideicommisso continentur, ut est *Text. in l. sequens quæstio 70. ff. de legat. 2. ibi, sequens quæstio est an ea etiam, quæ vivus in uxorem contulit in fideicommissi petitione veniant, respondi ea extra bonorum causam defuncti computari debere, & propterea fideicommisso non contineri, Intriglol. de substit. Cent.3. quæst.74. n.51. Barii de success. lib.8. tit.12. n.8. Fusar. de substit. quæst.632. n.1. vers. secundus casus est, &c. Franc. marc. dec.331 n.20. per tot.*

Non obstat, quod in memorata donatione Julio decedente sine masculis, seù fœminis, fuerit additum *in tal caso detto credito s' appartenga, e sia degl' Eredi di Mes. Agnolo*, quasi per talia verba in sensu Dominorum Actorum credita fuerint dumtaxat ad tempus separata ab hæreditate, ad eamdem reversura in casu prædicto, qui evenit jure consolidationis, itaut de iis judicandum sit tamquam de relicto
3 temporali, quod post tempus revertitur ad hæreditatem, *Fusar de substit. quæst.343. n.11. Marc. Antonin. resolut.52. lib.2. per tot. Mart. Medic. dec.4. n.14. vers. ratio &c. Rocc. select. cap.50. n.73. & cap.74. n.73. Bellon. de jur. accresc. cap.7. quæst.19. n.77. & 81.*

Quodoquidem præmissæ authoritates sigillatim dispunctæ concludunt sanè, quod legatum merè temporale post præfinitum tempus revertitur ad jus hæreditarium, & reliquæ hæreditati consolidatur, sed intelligunt legatum mere temporale, quando fuit relictum ad decem annos, vel ad vitam, vel durante vita, & consimiliter, verum quando fuit conceptum, prout in casu præsenti sub conditione obitus sine filiis tantum abest, quod illud dicant temporale, quod potius disertis verbis materiam distinguentes ad differentiam relicti temporalis vocant istud perpetuum, & conditionale, quod hæres capit jure fideicommissi, non jure hæreditario, ut videre est signanter
4 apud *Mar. Antonin. var. resolut. lib.2. resolut.52. n.2. & 4. Mart. Med. dec. Senen. 4. n.22. & 23.* ubi notat, quod in casu *l. in causa §. Ponponius ff. de minor.*, ubi legataria fuerat rogata restituere hæredi

si

si sine liberis decessisset, legatum non erat
restrictum ad tempus per aliquam taxati-
vam, quæ illud efficeret temporale, opti-
mè *Bellon. de Jure accresc. cap.7. quæst.19.*
n.87. & n.97. usque ad 103. ubi explicat
rationes differentiæ inter unum, & alte-
rum legatum, & inter id, quod capit
5 hæres jure hæreditario, & jure fideicom-
missi *Peregrin. consf.52. n.3. & 4. Rot. cor.*
Mantic. dec.19. n.2. & 3. & concordat
Cephalus met. exadverso laudatus in consf.
158. *in tertio casu n.9. & seq.*, ubi [quod
magis est] *n.12. in fine* concludit legatum,
in quo quis gravatur simpliciter restituere
post mortem, esse conditionale, non
temporale etiam non interveniente con-
ditione si sine liberis, & repræhendit Ri-
pam contrarium affirmantem, tamquam
loquatur contra alios, & male, & Cæ-
phalo annuunt etiam Bellon., & Marcus
Antoninus locis proximè laudatis, &
quamvis unanimiter dicti authores postea
firment, quod si Testator alicui relinquat
legatum durante vita, & deinceps subdat
quod post mortem revertatur ad hære-
dem, vel restituatur hæredi, legatum re-
vertitur Jure consolidationis, & hæredi-
tario, in quo etiam habent contradicto-
res videndos apud *Fusar. de substit. quæst.*
343. *n.2.* maximè ubi verba temporalita-
tem importantia non sint adjecta substan-
tiæ legati, ut ex *Castr.*, & aliis benè distin-
guit *Bardellon. consf.97. per tot. & signanter*
n.14. & n.15., nihilominus omnimode se-
fundant in temporalitate admixta, & im-
pressa legato ab initio, quæ non abroga-
tur per adjectam conditionem mortis, &
ideò perperam allegantur in hoc poste-
riori casu extraneo à præsenti, in quo dis-
positio est merè conditionalis, & perpe-
tua absque ulla mixtura temporalitatis,
& judicanda secundum præcedentem eo-
6 rumdem Doctorum distinctionem jam in-
dicatam, quam confirmat etiam *Fusar. de*
*substit. d. quæst.*343. *n.8. & n.11.* inter se
comparatis.

Quibus nil detrahit nuperrimè deducta
assertio *Addent. damnati nominis ad consf.*
*dec.*417. *relata in Barry de success. lib.8.*
tit.7. n.36. col.2. de eo, qui legaverat fun-
dum filio naturali, & si decederet sine filiis
voluerat legatum esse nullum, & redire
ad hæredes scriptos, qui erant filii legiti-
mi, quorum unus decesserat relicto nepo-
te, & deinde legatarius sine filiis, quo
casu opinatur dictus *Adden. contra Ruin.*
consf.20. lib.2. istum nepotem ex filio con-
currere ad fundum legatum una cum pa-
truis, eo quia legatum debet intelligi se-
cundum qualitatem legatarii veluti pro
alimentis, & tamquam temporale, undè
non redit per viam fideicommissi, sed per
viam extinctionis.

Siquidem in ea specie testator jusserat
legatum esse nullum, & ideo non pote-
rat pervenire ad hæredes per viam fidei-
7 commissi, sed dumtaxat per viam extin-
ctionis, & Jure hæreditario, ut in puncto
nullitatis legati sivè ab initio, sivè ex post
firmat *Fusar. de substit. quæst.*652. *n.3. & 4.*
& in hoc motivo unicè fundatur ratioci-
natio allata, ut ostendit ipsemet *Addens.*,
dum immediate subdit: *facit testamentum*
ibi voluit esse nullum.

Præterea ibi agebatur de legato facto
filio naturali extantibus legitimis, quo ca-
8 su legatum simpliciter factum substinetur
tamquam pro alimentis, *Surd. de aliment.*
*tit.2. quæst.*115. & ultra unciam applica-
tur legitimis *Merlin. de legit. lib.1. quæst.4.*
n.1. unde non mirum si superventa nulli-
tate volita à Testatore de necesse legatum
fuerit existimandum pro alimentis, quæ
sunt ad vitam, & ideo non transmittun-
tur *Surd. de aliment. tit.5. quæst.2. n.1.* ve-
rum hic agitur de legato facto filio legiti-
mato triplici authoritate Pontificia, Im-
periali, ac Ducali nullis extantibus filiis
legitimis, & sic capaci tam legitimæ, quam
cujuscumque relicti *Merlin. de legit. lib.1.*
tit.2. quæst.8. per tot. de Luc. de testam. disf.54.
n.8. & 11., ubi loquitur de filio legitima-
to Clerici, nec in donatione fuit adje-
ctum, quod in casu deficientiæ filiorum
esset nulla, sed fuit dictum, quod cre-
ditum pertineat, & sit hæredum, quod
sane verbum *Pertineat* juxta communem
opinionem est obliquum, & usu frequens
in substitutionibus ordinandis, ut testatur
Tiraquell. in l. si unquam C. de revocand. do-
nat. in verbo Revertatur *n.*200. quod pa-
tet evidenter in præsenti contextu, cum
præcedentes substitutiones tam masculo-
rum, quam fœminarum Julii per idem
verbum *Pertineat* fuerint conceptæ, &
explicatæ.

Explosa igitur ex his omnibus tem-
poralitate, & reversione per viam conso-

lidationis undequaque remanet expeditum, dicta credita de tempore scripti testamenti non existentia in hæreditate, & ad hæredes devoluta per viam fideicommissi particularis, non fuisse restituenda
9 fideicommissario universali juxta authoritates ad faturitatem desuper cumulatas, quibus addo *text. in l. si Titius ex parte 94. ff. de legat.* 3. eo quia (ut sunt verba præcisa Caji in dicta lege) *appellatione hæreditatis neque legata, neque fideicommissa continentur*, conferunt *Text. in l. si a me 29. & in l. id autem 75. ff. ad l. Falcid. cum Glos. in verbo capitur*, ubi ideo hæres non imputat in falcidiam, quod à Legatario erga se gravato accipit, quia non accipit Jure hæreditario, sed Jure fideicommissi particularis, & quasi fideicommissarius, non quasi hæres, quod fatetur etiam *Ruinusmet in contrarium allegat. consf.94. lib.2. n.9.*, ubi admittit, quod si fuisset fideicommissarius substitutus hæredi tamquam instituto, non tamquam substituto, non caperet, nisi quod ex institutione, non autem quod hæres habet ex substitutione, & solum conatur in suo casu ostendere, quod fuerat substitutus hæredi, & tamquam instituto, & tamquam substituto.

Quæ procedunt tam & si substitutio particularis sub nomine hæredis sit facta, nam adhuc hoc themate retento, aliud est
10 hæreditas, aliud substitutio collata in hæredem, ut rationibus, & exemplis latè comprobat *Bellon. de jur. accresc. cap.7. quæst.74. à n.15. ad 27.*, ubi inter cætera *num.18.*, firmat jus accrescendi tamquam reale non competere hæredi, qui ex causa fideicommissi restituit hæreditatem, & tamen idem hæres postea retinet jus substitutionis particularis sub nomine hæredis ei factæ, sic conditio de dando hæredi sub eodem nomine concepta non impletur dando fideicommissario, nec ei restituit hæres, quod capit ex causa hujusmodi conditionis, ut est casus literalis, *in l. qui hæredi §. Cum hæreditas ff. de condit. & demonstrat. à quo textu Mantic. de conjectur. ult. volunt. lib.7. tit.8. n.24.*, desumit regulam quod concessum hæredi, ut hæredi non restituitur fideicommissario, nisi sit hæreditarium, & opportunè ad casum præsentem decidit *Peregrin. de fideicomm. art.7. n.20. vers. & indubitanter &c.*, quod res particularis alteri legata, ad quam hæres sub hæredis appellatione fuerat substitutus, per legatarii obitum in eum deventa non continetur in fideicommisso universali, nec venit per hæredem restituenda vocatis ad dictum fideicommissum, inducendo *Text. in d. §. Pomponius l. in causa ff. de minor.*, ubi pariter substitutio fuerat sub nomine hæredis concepta, & refert ità fuisse judicatum, & ità tenet etiam *Barrii de succes. lib.8. tit.12. n.10.*

Nec enunciata jura evitari visa sunt ex quo, ut replicabatur, substituti sunt hæredes in plurali, non hæres.

Tum quia nullam esse differentiam, quod Testator, seù disponens singulari,
11 vel plurali numero loquatur, *ex Bart. in l. unum ex familia §. Si fundum ff. de legat. 2.* generaliter tradunt *Peregrin. de fideicommiss. art.22. n.65. & seq. Card. de Luc. eodem tract. disc.57. n.14. Rot. cor. Arguell. dec.16. n.8.*

Tum quia jus non residet, an substitutio sit facta sub nomine hæredum, an hæredis, sed in eo, quod jus substitutionis particularis differt à jure hæreditario, & sic in restitutione fideicommissi universalis venit quidem omne id, quod sivè hæres, sivè hæredes capiunt jure hæreditario, & uti hæredes, non venit autem id, quod capiunt jure substitutionis, & uti fideicommissarii, seù donatarii particulares, quod intelligitur esse extra hæreditatem, & patrimonium, ut manifestè demonstrant doctrinæ jam allegatæ, & ne desit authoritas punctualis in terminis objectatis, in substitutione facta de hæredibus (& sic in plurali) non contineri fideicommissarium universalem totidem verbis comprobat *Peregr. de fideicom. art.32. n.81. in fine*, quem refert, & sequitur *Cancer. par.1. cap.1. de substitut. n.198. & supra in vers. quaro figurat casum*.

Quæ quidem *Peregrini* authoritas, ac aliæ deductæ *in §. Quæ procedunt &c.*, omnem auferunt ansam desumendi fideicommissum super dictis creditis à testamento; supponunt enim dictæ doctrinæ substitutionem sive inter vivos, sivè in ultima voluntate in re particulari collatam in hæredem sub simplici hæredis nomine, & deinde in testamento patefactam personam hæredis mediante institutione in universa hæreditate cum gravamine fideicommissi suc-

successivi, & universalis, & tamen nec rem particularem prædictam in fideicommisso universali comprahendi, nec in hæredum vocatione ad illam fideicommissarium universalem contineri pronunciant, & merito quia testamentaria institutio designat dumtaxat, & indicat personam, seu personas vocatas ad rem particularem, nec de cætero immutat substantiam, & naturam dictæ vocationis ad mentem *Text. in l. adeo 7. ff. de acquir. rer. domin.*, ibi: *Cum enim grana, quæ spicis continentur, perfectam habeant suam speciem, qui excutit spicas non novam speciem facit, sed eam, quæ est, detegit &c.*, à quo textu sumitur vulgatum axioma, quod qui declarat non disponit *de Luc. de fideicommiss. disc.106.n.15.*

Ex eisdem principiis dignoscitur frustranea sæpius repetita oppositio, quod sub nomine hæredum veniant non tan-
12 tum primi, sed ulteriores per notatam *l. hæredis appellatio, & l. sciendum ff. de verbor. signific.*, cum ad excludendos Actores sufficiat dicta credita esse extrà hæreditatem, & fideicommissum universale, & in conditionaliter relictis hæredi fideicom-
13 missarium universalem non esse hæredem, nec fungi vice hęredis, ut sũt verba *Peregr. d. art.32. n. 8. in medio*, quem refert, & sequitur *Fusar. de substitut. qu.273. n.3. &* 4. testans de veriori opinione, & eximius *Petr. Barbos. de substitut. ad. l.8. §. Hæc verba ff. de vulgar. n.27. & 28. Altograd. cons.40. lib.2. n.21.*, & tamen si indulgendum fuisset parti, ex abundanti animadvertebatur, quod (quidquid sit in abstracto, an in ultimis voluntatibus veniant ulteriores hæredes, quod varie scribentes juxta occurrentes casus determinant, & ut plurimum negativè, quando vocan-
14 tur hæredes disponentis, cui non possunt verisimiliter esse incogniti *Bellon. dicta quæst. 19. n.90. cap.7.*) explorati juris est quod inter primos, & ulteriores hæredes bonorum, prout hic, non potest induci successivum fideicommissum, nec subsistit gravamen restitutionis, *Peregrin. de fideicommiss. art.32. n.43. in fin.* & plenius *dec.101. vers. secundo est Textus præcisus &c. & vers. sed ego præterea &c. Fusar. de substit. quæst.339. n.8. vers. quarto confirmatur &c. Capyc. latr. consult. 322. n.1. &* undè substitutis hæredibus in omnem casum non possunt intelligi substituti nisi per vulgarem, quæ expirat in primo admisso *Peregrin. d. art.32. n.30. & 63. in fin. & d. dec.101. Fusar. d. quæst.339. n.11.*, ubi ponderant talẽ vocationem hæredum esse utilem tantum, ne præmoriente primo hærede ante legatarium caducetur relictum, in quo sunt substituti hæredes, & hanc opinionem de recenti post plures, quos allegat, tenet *Josep de Rosa consult.44. n.4. 5. & 6.*, ubi testatur de opinione indubitabili, & verissima, cui non contradicunt ne quidem authores exadverso allegati, quorum nemo affirmat censeri vocatos hæredes per fideicommissum successivè de hærede in hæredem restitutorium, quod inter eos non potest consistere ex jam dictis.

Secundum, & præcipuum fundamentum fuit, quia ut in præfigurata facti specie conspicitur in conditionibus appositis Reverendiss. D. Angelus Senior incolumem sibi servavit amplam facultatem disponendi de memoratis creditis etiam, *per testamento, e per qual' altra ultima volontà*, undè cum in supremis tabulis deinceps reliquerit jure institutionis dicto D. Julio ejus filio legittimato *omnia, & quæcumque credita, & jura empta vel emenda sub nomine ipsius Julii qualitercumque, quomodocumque, & ubicumque fuerint, & esse reperiantur sub hujusmodi nomine usque ad diem mortis Testatoris*, dubitandum non fuit, dictam facultatem fuisse ad usum redactam, & dispositum de illismet creditis expresse sub prægnanti specifica, ac propria significatione talium verborum compræhensis cum manifesto
15 recessu à præcedenti donatione, ut ex *Bald. in l. filium quem habentem n.28. C. famil. hercisc. ac aliis firmat Mantic. de conject. ult. volunt. lib.7. tit.8. n.29. Rota coram Seraph. dec.1303. n.12.*

Quidquid in contrarium obtruderetur quod generalis institutio hæredis ad hunc effectum reputetur nimis vaga, & inefficax ad mentem *Card. de. Luc. de donat. disc.40. & de Regal. disc.25. Dunozet. jun. dec.915. n.10.*

Quoniam neque talis assertio procedit,
16 quoties, prout hic, verba institutionis sunt adeo ampla, & effrenata, ut voluntatem exercendi facultatem disponendi præseferant, ut declarat idem *de Luc. de fidei.*

fideicom. disc. 58. vers. mihi autem: ad veritatem reflectenti &c. per tot.

Neque modo agitur de institutione hæredis generali, & in forma consueta, sed de institutione particulari restricta signanter ad credita empta, & descripta sub nomine Julii, & sic ad unicam speciem dumtaxat distinctam à cæteris creditis, & bonis, quæ apparet concepta verbis universalissimis, & geminatis, ibi *omnia, & quæcumque credita empta, vel emenda*, & ibi *qualitercumque, quomodocumque, & ubicumque &c.* adeout de sui natura restrictionem non patiantur, nihil prorsus excludant, & singula individua sub
18 dicta specie comprræhendant *Rota dec. 453. n.7. par.13. & dec.16. n.7. par.18. rec. Altograd. cons.66 n.1.2. & 3. & Rota dec.714. n.2. par.2. rec.* includendo per dictiones *Empta*, vel *emenda &c.* omne tempus, quo fuerunt empta, & descripta, per dictionem ubicumque omnia loca, ubi fuerunt descripta *Barbos. de diction. diction.413. Monach. dec. Bonon.71. n.93.*, & per dictiones *qualitercumque, & quomodocumque* omnes modos, & formas sive simplices, sivè conditionatas, cum quibus sub nomine Julii fuerunt descripta idem *Barbos. diction.300. & diction.329.*, ubi magis ait procedere, quando prout hic sunt repetitæ, & geminatæ, quo casu dicta verba universalia apparent ità concepta, ut verificari non possint, nisi contineant credita quoque dicti montis, ac perinde habentur, ac si de iis specialiter, & nominatim fuisset dispositum *Fusar. de subst. quæst.649. n.7. videndus, & quæst. præced. n.8. Barry de success. lib.8. tit.12. n.8. vers. ut autem hac donatio &c.*, nominatim enim dicitur disponi, licet non adsit individua mentio, & expressio, quando remanet suppleta per demonstrationes denotantes certam voluntatem testatoris
19 de eis disponendi, ut per textum *in l. si nominatim ff. de condit. & demonstr. & l. certum ff. si cert. petat.* concludit in proposito *Paris cons.2. à n.51. ad 58. lib.3. & Peregr. de fideicom. art.6. n.16. Salgad. Labyrint. credit. par.2. cap.19. n.3. & 4.*, ubi quod etiam per manifestas præsumptiones declarantes apertam voluntatem disponendi censetur revocata donatio, quæ quidem manifestæ præsumptiones ex dictis verbis universalibus, & repertis emicant evidenter.

Ea potissimum circumstantia notabili accedente, quod in memoratis creditis fuit institutus filius legitimatus triplici privilegio, ac ex serie testamenti valdè dilectus, cui magis expediebat consequi dicta credita titulo legati, & institutionis, quam vinculata ex primævo titulo donationis, undè tantum abest, quod in ejus odium sit referenda, & restringenda, & mutilanda propria, & effrænata significatio, & vis verborum denotantium voluntatem, & dispositionem paternam, quod potius in contingenti casu esset supplen-
20 da, & extendenda favore filiationis *Menoch. cons.210. n.38. Peregrin. de fideicom. art.40. n.16. Cyriac. contr.455. n.12.*

Nec conniventibus oculis admitti potuit, institutionem hujusmodi particularem, per quam antecedens donatio ob reservatam facultatem disponendi resolu-
21 bilis una cum accessoriis vinculis, & substitutionibus evanuit *Rota dec.205. n.2. & 3. & 4. par.9. rec. confirmata à dec.514. n.8. cor. Cerro & dec.203. n.1. post Torr. de pact. futur. success.*, censendam esse potius confirmatoriam dictæ donationis, cum adversetur *Theorica Barthol. in leg. si quando 112. ff. de legat.1. n.3. vers. ideo dic. &c.*, ità distinguentis: Aut Testator dicit lego, vel fideicommitto, & valet ut legatum, & fideicommissum, & videtur recedere à donatione *arg. l. illud ff. de acquir. hered.*, aut dicit confirmo, vel uxor mea habeat, & similia verba dubia, tunc in eo, quod fuisset tacitè confirmatum morte, valet ut donatio, non ut legatum *l. ex verbis ff. de donat. inter Vir. & Uxor. &c.* Ipse veromet contextus testamenti satis demonstrat, institutionem Julii verificari in primo membro dictæ distinctionis, in quo dicitur recessum à donatione, & à substitutionibus ei adjectis, quæ tamquam accessoriæ qualitates sine subjecto stare ne-
22 queunt, & pereunt pereunte principali *Salgad. Labyrint. credit. par.3. cap.1. n.129. & 188.*

Certius quia donatio complectitur dumtaxat creditum montis, & cum vinculis plurium substitutionum, & investimenti, de quibus in facti specie; Institutio vero ultra dictum creditum comprehendit omnia alia credita empta, & descripta ubicumque sub nomine Julii absque ullo penitus vinculo, & sic sunt ad invicem

vicem

vicem difformes, cum libertas, & servitus invicem non compatiantur, & per
23 unius positionem altera submoveatur *Rot. d. dec.* 203. *post Torr. de pact. futur. success. num.* 4., qua stante difformitate numquam potest capi intellectus, quod voluerit disponens per secundam primam confirmare, sed posterior dispositio difformis, & contraria, prioris abrogationem, & innovationem importat, etiam si dispositiones cadant circa eamdem personam, ut
24 totidem fere verbis concludit *d. dec. n.* 5. *& seq. nec dissentit Card. de Luc. de Regal. disc.* 1. *sub n.* 5., quando adest repugnantia, ut hic, inter unam, & alteram dispositionem, licet in suo casu illam non adesse contendat, quod tamen Rota non admisit, ut in præmissa decisione, & in puncto, quod secunda dispositio libera, & simplex collata in eamdem personam deroget priori conceptæ cum onere restitutionis per fideicommissum, & hujusmodi oneri est testus literalis cum *glos. in l. si tibi rem certam* 28. *ff. de Adim. legat. & ibi scribentes Mantic. de conject. ultim. volunt. libr* 10. *tit.* 6. *n.* 32. *& lib.* 12. *tit.* 1. *n.* 38., ubi quod si legatum ità sit relictum, ut extra familiam non possit alienari, & postea relinquatur simpliciter, intelligitur recessum à priori voluntate, & ab onere *Fusar. cons.* 119. *n.* 9. *&* 10., ubi quod maxime id procedit, quando, prout nunc, ex intervallo fit legatum, & in diversa scriptura *idem Fusar. de substit. quæst.* 577., ubi quod si quis fecit fideicommissum, & postea gravato donat illa bona, fideicommissum dicitur revocatum.

Posita vero particulari, & libera institutione Julii in memorato credito Montis, multo minus potest intelligi compræhensum in generali institutione Pandulphi cum onere fideicommissi universalis tamquam facta diversæ personæ, & concepta per diversa verba: *In omnibus aliis suis bonis, &c.* quæ excludunt bona, de quibus antecedenter fuerat dispositum vulgatissimis, & indubitatis Juribus.

Cęterum ex abundanti si essemus in dubio, prout omnino sumus in claris, dum in dicta institutione Julii in creditis, de quibus, agitur nulla à testatore conspicitur facta substitutio, sed solum in alio proximo legato ibidem in Testamento relicto cum vinculo scutorum quatuor mille, quæ defecta linea masculina Julii testator accumulavit fideicommisso universali evidenter dignoscitur, quod creditum Montis Communis præcedenter relictum testator ab eodem fideicommisso universali
25 dilucide voluit exceptum *Peregrin. de fideicomm. art.* 7. *n.* 29. *Barrii de success. lib.* 8. *tit.* 12. *n.* 2. *in fin. Rot. dec.* 186. *n.* 6. *& seqq. par.* 17. *rec.*

Quibus sic constitutis non valuit obstare laudum latum de anno 1581. per tres Dominos Arbitratores, & amicabiles compositores inter Reverendum Dominum Angelum Juniorem ex una, & Dominos Prinzivallem, & Joannem de Stufa ad invicem fratres, & filios Domini Pandulphi ex alia super pertinentia dictorum locorum Montis post obitum Domini Julii antedicti, in quo declaraverunt dicta credita pertinere ad dictos Dominos Prinzivallem, & Joannem tamquam hæredes, & fideicommissarios dicti Reverendi Domini Angeli senioris Virtute substitutionis de eis factæ excluso dicto Reverendo Domino Angelo Juniore.

Siquidem non solum fuit latum inter diversas personas, quod sufficit ad facien-
26 dam causæ diversitatem *l. nam & si parentibus* 15. §. *Filius ff. de inoffic. test. l. cum quæritur* 12. *cum duab. sequent. ff. de excep. rei Jud. Fusar. cons.* 1. *n.* 33 ubi quod prodesse non potest iis, qui non intervenerunt, sicut nocere non valet, sed proclivius, quia in eo fuit solum pronunciatum in prima succedendi vice post obitum Julii, quod Reverendus Dominus Angelus Junior nepos senioris succedere non deberet in creditis prædictis, ex quo non erat ipsius Angeli hæres, sed ad successionem inhabilitatus, de controversia vero an alii duo ejus fratres tunc admissi ad succedendum tamquam hæredes Angeli deberent postmodum censeri gravati dicta credita restituere successivè vocatis ad fideicommissium universale, non apparet fuisse tunc actum, nec in sententia dictum, multoque minus, quod dicta credita contineantur in fideicommisso universali, & in illius perpetua, & successiva restitutione, quæ est quæstio nunc vertens omnino diversa, itaut diversitatem causæ inducat, prout dicimus de causa super fructibus census unius anni quod sit diversa
27 à causa super fructibus alterius *Gabr. cons.* 42. *n.*

42.*n*.18.*lib*.1.*Rot.cor. Gregor. dec*.345.*n*.2. *& per tot.& dec*.243.*post Cene*.& idem circa alios fructus uti dotis *Merlin.dec*.886.*n*.2. *repetita dec*.247.*n*.2.*post Zacch.deObl.Cam*., & de eodem debito promisso in pluribus terminis *Zarat. decis*.16.*num*.3. *&* 4.

Nec ullum identitatis causæ indicium colligi valet ex eo, quod dicti duo fratres fuerint admissi tamquam hæredes,& fideicommissarii Angeli senioris, & quod Angelo Juniori fuerint reservata jura succedendi, defecta linea fratrum,juxta dispositionem testamentariam; quippe quoad primum,licet dicti Arbitratores crediderint, dictos fratres venire sub nomine hæredum substitutorum in partitis (in quo resistunt authoritates *Peregrin. Fusar. & Petr. Barbos.recensita in* §. *Ex iisdem principiis*);id non influit credita Montis esse obnoxia fideicommisso universali, cum ad illa intelligi debeant admissi vigore substitutionis particularis cantantis in personam hæredum, de qua in partitis, non vigore substitutionis universalis, de qua in testamento, & sic diverso jure à jure fideicommissi universalis, & admissi per vulgarem in ipsis expiratam juxta rationes, & jura allegata in primo fundamento per totum, quam intelligentiam confovet insuper communis regula, quod sententia interpretari semper debet eo
28 modo, quo minus recedat à jure, & sit magis justa, etiam impropriando verba *Scacc. de sent. & re Jud. glos*.14. *quæst*.17. *n*.62.*&* 63. *& quæst*.22.*n*.2., & intelligi, ne contineat aliquid ultra ea, de quibus erat controversia *Altograd. cons*.95. *n*.46. *lib*.1.& fortius, quia laudum latum extra
29 opportunitatem Causæ, & petita non subsistit *Magon. dec. Lucens*.98.*n*.20.*Censal. dec.pariter Lucens*.63.*n*.17. 18.

Quo vero ad reservationem juris succedendi factam Angelo juniori in casu deficientiæ lineæ fratrum obvia est responsio,quod in ea subauditur conditio,
30 si jus reservatum probetur competere *Barbos. Clausul*.137.*n*.2.*& seqq. Rot. dec*. 242.*n*.2.*par*.1.*rec. & coram Royas dec*.207. *n*.5. *in fin*.,ubi quod alias est frustranea, & satis huc usque fuit comprobatum nullum jus ex fideicommisso universali ad memorata credita competere, undè potius dicta reservatio retorqueretur, quasi ex ea colligatur, dictos arbitratores tunc temporis præsentem quæstionem decidere noluisse, ut in his terminis advertit *Bardellon. cons*.97. *n*.20.

Verum quatenus ex laudato per subauditos intellectus, & à remotis eliceretur dicta credita comprehendi, & venire in restitutione fideicommissi universalis, nullatenus fuit attendendum tamquam contrarium expresse,& indubitatæ voluntati testatoris, ac institutioni particulari per eum de iisdem creditis liberè factæ in persona Julii, adeout dicatur prolatum contrà expressum casum legis, cui æquiparatur voluntas testatoris, & ideo sit
31 notoriè nullum, & injustum, ut in puncto firmat *Ludov. dec. Perus*.2.*n*.25.*&* 41. ubi in fine refert ita fuisse judicatum *Menoch. cons*.498.*n*.27. *Roland. cons*.76. *n*.26. *&* 32.*lib*.1., quos cum aliis allegat, & sequitur *Torr. de majorat. par*.2. *quæst*.43. *n*.7.*& seq.fol*.283.& fortius, quia in dicto Laudo sit mentio dictæ institutionis particularis, per quam tantum abest, quod justificetur, quod potius destruitur ipsum Laudum *Alex.cons*.123.*n*.7. *l.b*.1.& hoc non obstante quacumque acceptatione, & successiva emologatione, quæ corruit corruente Laudo tamquam ex defectu causæ, ut in puncto Laudi erronei decidit *Rota coram Pamphil. dec*.369.*n*.14. *& dec*. 412.*n*.31.32.*& seq.par*.16.*rec*. cum alias
32 sufficeret injustitia Laudi etiam non notoria ad effectum, ut non noceat, nec prosit successoribus in fideicommisso, ut in individuo definivit hæc *Rota referente D.meo Urceolo in dec. impressa in ejus tract. de transact. quæst*.50. *n*.62.*&* 73.

Multo minus obstare valent confessiones successivè vocatorum, quod credita essent fideicommisso subjecta cum obtenta derogatione, quia constito ex præmissis fideicommissum quo ad ea non adesse, confessiones non attenduntur *Soccin. jun. cons*.112.*n*.2.*&* 3.*lib*.1.*Menoch.cons*.91. *n*.39. *Mantic. de conject. ultim. volun. lib*.3. *tit*.1.*n*.29. *Rot. dec*.10. *n*.27. *par*.15. *rec*. & in puncto narrative fideicommissi pro obtinenda derogatione *Rota coram Bich. dec*.449. *n*.3. & quod non attendantur confessiones, neque sententiæ canonizantes conjunctim fideicommissum successivum, ubi verè non adest, *Fusar. cons*.1.

in.

à n.28. ad fin. ubi testatur ita fuisse judicatum.

Et ita utraque parte, &c.

Petrus Pacionus Rota Auditor.
Alexander Bellutius Rota Auditor., & Causa Relator.
Joseph Urceolus Auditor.

SUMMARIUM.

1 *Domus propria unicuique debet esse tutissimum refugium.*

2 *Apotheca subtus domum, per quam tantum pateat aditus ad ipsam domum, reputatur tanquam pars ejusdem.*

3 *Jure suo utens nunquam dicitur fraudem committere.*

4 *Præcautione aliqua utens pro se, ac suis rebus tuendis, de jure in dolo non dicitur, sed potius industriosus, ac solers.*

5 *Statutum* Lucens. in cap. 117. lib. 1. *non concedit immunitatem domui in criminalibus.*

6 *Statutum pœnale, & exorbitans à jure communi non debet extendi ad personas expressè, & propriè non comprehensas, nec etiam ex identitate, vel majoritate rationis & n.30.*
Amplia, etiamsi ex defectu extensionis delictum remaneret impunitum, ut n.7.

8 *Forensis factus Incola per domicilii constitutionem fingitur duplex homo, unus ratione originis, & alius ratione domicilii.*

9 *Statutum loquens in casu simplici non debet extendi ad casum mixtum.*

10 *Statutum loquens de forensibus non complectitur incolas.*

11 *Districtualis, ac Comitativus proprie dicitur ille, qui in Agro, vel districtu habitat, non vero, qui in Civitate domicilium habet.*

12 *Habitator, ac Domiciliarius ad hoc, ut quis dici possit, sufficit solus animus permanendi absque ullo temporis lapsu & n.28.*

13 *Qualitas originis licet immutabilis, non impedit tamen, quin ipsa origo derelinqui possit per mutationem loci.*

14 *Locus Domicilii in concursu prævalet loco originis.*

15 *Incola dicitur ille, qui à vetere domicilio in aliud se transfert animo ibi permanendi, domiciliumque constituendi, & n.21.*

16 *Comitatenses dicuntur Cives, & veniunt sub nomine Civium de jure communi.*
Secus de jure municipali Lucens. in cap. 12. lib.6. n.17.

18 *Statutum* Lucens. in cap.6.9.11. lib.3 *eximit ab oneribus saltem personalibus comitativos, vel districtuales venientes ad habitandum in Civitate.*

19 *Onus capitationis de jure communi non imponitur nisi rusticis extra muros degentibus.*

20 *Statutum* Lucens. *quæ requirat ad assequendam civilitatem, & n.24.*

22 *Statutum quando distinguit Comitatenses à Civibus, illi nunquam comprehenduntur sub nomine Civium.*

23 *Maximè quando comitatus dividitur in plura, ac segregata Communi a distantia à Civitate per plura milliaria.*

25 *Statuti* Lucens. *requisita pro assequenda Civilitate* in cap. 12. lib.6. *an procedant solum ad effectum fruendi honoribus, & Magistratibus, remissivè.*

26 *Civilitas impropria, ac fictitia, qualis est illa, quæ contrahitur per domicilium, excludit qualitatem forensitatis, & Comitativi, vel districtualis.*

27 *Domicilium tribuit quandam Civilitatem, quæ domiciliaria appellatur.*

29 *Incolatus, ac domicilii beneficium est prorsus diversum à privilegio Civilitatis.*

31 *Ex diversis non fit illatio.*

32 *Generalitas unius Statuti non trahitur ad casū, in quo aliàs specialiter fuit provisum.*

33 *Comitativi, & districtuales tantummodo gaudent immunitate Sabathi vigore* Statut. Lucens. in cap. 1. lib.6.

34 *Statutum, quod in uno casu expressit, in alio expressisset, si voluisset.*

35 *Statuti una pars alium declarat, ac interpretratur.*

36 *Statuentes, præsumuntur magis voluisse subditis suis consulere, quàm exteris.*

37 *Statutum ita debet interpretari, ut nequeat à sapientibus de iniquitate, & imprudentia redargui.*

38 *Captus male, bene detentus.*
Limitatur hæc regula in captura commissa domi, vel in loco prohibito n.44.

39 *Captura exequuta in loco, vel tempore prohibito ex bono jure creditoris sanari nequit & n.45.*

40 *Captura licet nulla ex defectu sanabili, cōstito de bono jure creditoris valet, & tenet.*
Secus si ex vitio non sanabili, ut n.41.

42 *Nulliter captus in propria domo, vel Apo-*

theca tanquam de facto spoliatus, ante omnia restituendus venit.

43 *Statutum* Lucense lib. 1. cap. 117. *prohibens debitores capi in domo propria, procedit etiamsi constet de bono jure actoris, &* n. 45.

46 *Statutum mandans procedi* de plano, & sola facti veritate inspecta *non tollit exceptiones substantiales, sed tantùm illas, quæ respiciunt ordinatoria Judicii.*

ARGUMENTUM.

In hac decisione doctissimè examinatur, an incola vel Habitator Civitatis comprehendatur sub dispositione *novi decreti* de quo in *lib. 6. cap. 2. statutor. Lucens.* loquentis de Comitati vis, forentaneis, & districtualibus, & hujus occasione discutitur, quis dicatur Civis Incola, districtualis, & Comitativus, & quomodo inter se se distinguantur, & quando, & quomodo habeat locum regula, *male captus, bene detentus.*

Lucana nullitatis capturæ in vim novi Decreti.

Jovis 9. Novembris 1703.

DECISIO CCCXXXXVII.

LEonardus Canovetta debitor ex causa fidejussionis Nob. D. Paulini Mansi de scutis quinquaginta, accersitus ad Carceres ex singulari remedio, quod vocant, *novi Decreti*, de quo in Statuto *lib. 6. cap. 2.*, cum non obtemperasset, fuit ad instantiam creditoris à D. meo Judice Ordinario condemnatus in pœnas ejusdem *novi Decreti*; Cujus condemnationis vigore deindè captus, & in Carceribus detentus, opposuit nullitatem capturæ, eo quòd sequuta fuerit in propria domo, sivè apotheca ei unita; At reportata per ipsum à dicto D. Judice contraria sententia, & interposito ad Rotam recursu, hodiè illo iterum informante, & coadjuvatis probationibus, unanimi Dominorum suffragio, prævia revocatione ejusdem sententiæ decisum fuit capturam fuisse, & esse nullam.

Ratio resolutionis fuit, quia domus sua unicuique tutissimum debet esse refugium, & ab ea nemo invitus extrahi, nedum ob claram Juris Communis censu-
1 ram *in l. plerique, & ibi Glo. & communiter scribentes ff. de l. in jus vocan. l. nemo de domo sua, ubi pariter DD, ff. de reg. jur. l. 1. C. de prator., & honor. lib. 12.* Verum etiam ob literalem dispositionem Statuti *cap. 117. lib. 1.*, prout omissis innumeris, qui hanc conclusionem comprobant, pluries in terminis ejusdem Statuti decidit nostrum Tribunal, & signanter, *apud Censal. vot. crimin. 6. n. 3. & seqq. & inter recollect. per D. meum Palma dec. 201. per tot. tom. 3.*

Et hæc domus immunitas extenditur etiam ad Apothecam subtus illam existentem, quia cum ex ea pateat ingressus in domum, immò non aliundè habeatur aditus, prout demonstratum fuit ex ocu-
2 lari inspectione, proindè consideratur uti pars ejusdem domus, ut in terminis respondit *Rota nostra in cit. dec. 201. apud Palm. tom. 3.*, & comprobant *DD. in d. l. plerique Pigant. ad stat. Fer. lib. 2. rubr. 23. sub n. 64. vers. nec Domini relevare.*

Non attento, quod Canovetta obstruxerit studiosè aliam januam, ad hoc, ut non nisi per Apothecam intrari possit in domum in fraudem paratę personalis executionis, & ideò velut dolosus capi potuerit etiam in domo propria, ut *per Trautbedin. consult. 94. n. 21.* Nam quando etiam de hoc constaret in facto, de quo tamen plenè, & concludenter docendum esset; Adhuc iniquum videretur propter cautelam à debitore adhibitam pro tuenda propria libertate, illum privare beneficio immunitatis domus, cum nihil antiquius, & magis naturale unquam fuerit, quàm asylum, & perfugium sibi quærere, præsertim in propria domo, ad effugiendas personales executiones, absque eo quod licitum unquam fuerit prætextu doli debitorem exindè abripere, quoniam
3 cum utatur jure suo non dicitur fraudem committere *Boss. de doc. cap. 9. sub n. 90. in fin., Rota cor. Merlin. dec. 294. n. 19. vers. & sanè non videtur;* Et qui aliqua præcautione utitur principaliter ad conservationem rerum suarum, & multò fortius personæ, licet in consequentiam id tendat in
4 alterius præjudicium, de jure non dicitur in dolo, sed ista vocatur solertia, industria, & bonus dolus, qui à lege permittitur, *ex pluribus congestis inter decis D. mei Baldncc. tit. de pralatione dec. 4. n. 19. & 20. Gratian. discept. 391. n. 26. & seqq. &c.* Et admittitur in voto D. mei Judicis Ordinarii in hac Causa edito §. *Nullatenus.*

Non obstat, quod immunitas concessa do-

domui non suffragetur in criminalibus ex communi DD. sententia, & etiam ex men-
5 te Statuti, eodem *cap.* 117. *lib.* 1. in illis verbis; *pro aliquo debito ex civili occasione descendente*; Siquidem omissa quæstione, cujus examen supervacaneum existimatum fuit, an hujusmodi causa contraventionis *novo Decreto*, & pœna à Statuto inflicta *lib.* 6. *d. cap.* 2. dicenda sit criminalis, an magis civilis, præsertim ubi proceditur ad solam instantiam Partis, non verò Fisci; ponderatis potissimè, ut motivabat unus ex Dominis verbis *citati cap.* 117. *lib.* 1., quibus pro simplici contumacia ex causa debiti in civilibus, ac etiam pro pignore vetito exequi non possunt quæcumque multæ adversus personam debitoris in domo suæ habitationis propria, vel conducta, sicque videntur clarè compræhendere hunc casum, quo pœnæ istius *novi Decreti* statuuntur ratione inobedientiæ, & spretus monitionis à Statuto introductæ, à quo insuper tales pœnæ vocantur multæ, *ut in d. cap.* 2. *ibi declarando, quod qui reperirentur in posterum carcerati occasione dictarum multarum*.

Domini in eo principaliter se fundabant, quod cum Statutum istud *de novo Decreto* in ea parte, in qua pœnam Carceris per mensem imponit, loquatur de *comicativo foretaneo, forense incola comitatus, & distrittuali* non potuerit nisi cum violentia verborum extendi ad præfatum Canovettam, qui licet ab origine esset districtualis, de communi scilicet Saltocchii sub Pleberio S. Pancratii in sex milliaribus, de quo *in Stat. cap.* 31. *lib.* 3., hodie tamen contracto domicilio in Civitate Lucensi ab annis viginti, & ultrà, ut probant testes in secunda instantia ad coadiuvandum examinati, desinit esse actu *comitativus, & districtualis*, esto quod non fuerit effectus civis, sed propriè est habitator,
6 & Domiciliarius Lucensis, & ideò Statutum istud velut insimul pœnale, & exorbitans à regulis juris communis extendi non debet ad personas expresè, & propriè non comprehensas, nec etiam ex identitate, vel majoritate rationis *Laderch. cons.* 27. *n.* 10. *Andreol. controv.* 63. *n.* 8., *& controv.* 138. *num.* 6. *Censal. vot. crimin.* 11.
7 *n.* 29. *& seqq.*, ubi etiam si ex defectu extensionis delictum remaneret impunitum; *Conciol. ad Statut. Eugub. in prælud. n.* 125. *& seqq. & n.* 131. *Altograd. jun. contr.* 30. *n.* 20. *tom.* 1. *D. meus Saminiati contr.* 59. *n.* 15. *& n.* 36. *tom.* 1., & multis congestis *Constantin. ad Stat. Urb. in prælud. art.* 5. *num.* 252.

Vel ad omne pejus negari nequit quin saltem dicto Canovettæ superaddita fuerit nova qualitas, per quam fingitur duplex homo, unus ratione originis, & alius
8 ratione domicilii in Civitate contracti ad *Text. in l. cives cum ibi not. C. de incol. lib.* 10. *ut post Bald. & alios pulchrè notat. Alder. Mascard. de Statut. interpret. concl.* 6. *n.* 187. adeoque cum Statutum loquatur in casu simplici, trahi non debet ad casum mix-
9 tum, juxta regulam, de qua *idem Mascard. de statut. interpret. concl.* 4. *n.* 20. *Mans. consult.* 170. *n.* 66. *& consult.* 245. *n.* 10., & alii passim, & in proximis terminis, quod Statutum loquens de forensibus non complectatur incolas, quamvis isti non
10 sint cives, dixerunt *Andreol. contr.* 364. *n.* 18. *Rot. cor. Merlin. dec.* 193. *n.* 1. *& in rec par.* 5. *dec.* 52. *n.* 10. *Card. de Luc. de regal. disc.* 83. *n.* 11. & tenuit *Rot. nostra apud Francis. Palmum in Lucana nullitatis Captura cons.* 63. *n.* 15. *& seqq.*

Et sanè, eo ipso, quod Canovetta in hanc Civitatem se transtulit, laremque in ea fixit, ubi posteà uxorem duxit, artemque Calceolarii, nec non munus publicum explosoris tormentorum bellicorum, sivè ut ajunt, Bombarderii, & vigilis ad Portas urbis vulgò *chiamatore* exercuit, continuato semper domicilio absque ullo imaginabili indicio voluntatis redeundi ad primævum domicilium originis, inde eruitur maximum, & fortissimum argumentum, quod usque ab initio animum habuerit deserendi comitatum, seque ipsum in Civitatem recipiendi, & perpetuo in ea permanendi, adeo quod non amplius comitativus, nec districtua-
11 lis dicendus sit, quià talis proprie vocatur, qui in agro, vel districtu habitat, non verò qui in Civitate, ut declarat *Fenzon. ad statut. Urb. lib.* 1. *cap.* 7. *n.* 9. sed potius habitator, & domiciliarius Lucensis, pro quo solus animus sufficit, etiam absquè ullo temporis lapsu *ad tradita per Andreol. contr.* 364. *n.* 14. *& seqq. Oliva de for. Eccles. par.* 3. *quæst.* 17. *n.* 7. *Penia in vot. impress. penes Fenzon. ad stat. Urb. lib.* 1. *cap.* 41. *n.* 8. *latè D. Saminiat. contr.* 26. *n.* 4.

12. *& seqq. R.P.D. Zaulus ad statut. Fav. lib.6. rubr.11.n.11. Rot. cor. Merlin. d. dec. 193.n.3. & 7.& dec.194.n.12.& cor. Dunoz. Jun. dec.743. n.6. & in rec. par.19. dec.71.n.16.*

Proinde,& si qualitas originis sit immutabilis, veluti à natura proveniens *ad*
13 *Text. in l. assumptio in princip. ff. ad municip. & in l.origine C. de municip. & origin.lib.10.* non impedit tamen, quin locus, & domicilium originis deseri possit, & alibi acquiri, immò, & ipsam orignem derelinqui posse per transmigrationem in alium locum, probant *Bald. in auth. sed omninò n.13. in fin. C. ne uxor. pro mar. Afflict. dec.384.n.9. & per tot., & ibi Ursill. in addit. Laderch. cons.74. n.5. vers. neque obstat, & n.7. Gob. consul.114. n.13. & seq. letè Andreol. contr.428. n.12. & seqq. & n.18.*, ubi ait illud, quod dicitur orignem esse immutabilem, procedere nisi locus
14 originis omninò deseratur *R.P.D. Zaul. ad stat. Favent. lib.4. rubr.8. n.2. vers. quam qui derelicto, & seq.* quod adeò verum, est, ut in concursu attendantur, ac prævaleat locus domicilii, quam originis, ut probat *R.P.D. Ansaldus Sac. Romanæ Rotæ Auditor. de commerc. & Mercat. dis.10. n.8, & 9, & n.25. & seq.*

Et quidquid sit an incolatus propriè dicatur solum de forense seù alienigena, an etiam de comitatense, ac districtuali, qui eo ipso, quod aliundè, hoc est à vetere domicilio in Civitatem se transfert ad habitandum animo ibi permanendi, ac novum domicilium constituendi dicitur in-
15 cola *juxta magistrale votum Penia apud Fenzon lib.1. d. cap.41. n.1. & seqq. Rovit. cons.48. sub n.1. ad fin. vers. incola vero tom.1. Conciol. ad stat. Eugub. lib.6. rubr.48. n.5. Ridolphin. in prax. par.1. cap.7. n.61.*

Hæc siquidem quæstio intraret solum in terminis juris communis, ex cujus cen-
16 sura comitatenses dicuntur cives, & veniunt nomine civium, *per Text. in l. qui ex vico 30. ff. ad municip. cum ibi not.*, non verò in terminis juris municipalis novissimi, per quod civilitas, quam antea habebant isti comitativi, tam à jure, quam ab ipso Statuto *lib.4. cap.249. §. Est, & aliud genus*, abrogata, vel correcta remansit ex
17 novissima reformatione *cap.12. lib.6.*

Planè in casu præsenti imperceptibile visum est Dominis, quomodo descendentes de aliquo communi, Castro, vel loco districtus, & venientes ad habitandum in Civitate dominante, cujus ob dictam resistentiam Statuti hodie non sunt cives, non valeant in illa domicilium contrahere, jura quæ & privilegia habitationis sortiri, dum alias durioris forent conditionis, quàm advenæ, & forenses. Maximè dum istam qualitatem habitationis in hujusmodi comitativis, vel districtualibus se recipientibus in Civitate Lucensi,
18 & nondum civilitatem adeptis, perpetuo agnovit, ac præservavit Statutum ipsum, illos ulterius eximens ab oneribus, saltem personalibus, illius communis, à quo discesserunt, ut *in cap.6. junctis cap.9. & 11. lib.3.*, cum quo concordat jus
19 commune, secundum quod onus capitationis non imponitur, nisi rusticis extra muros degentibus *in l.1., & ibi Glo. Vextra muros C. ne rustic. lib.11.* Immò tantum abest, quod isti comitativi, sivè districtuales sint incapaces hujusmodi qualitatis domicilii, vel incolatus, quod potius statutum illam præsupponit, velut præliminare, & antecedens necessarium ad assequendam declarationem civilitatis, &
20 exemptionem ab oneribus personalibus, ac solutionibus æstimi, ut *in præcit. cap.6. §. Discedentes, & §. Si verò, & cap.9. §. Praeterea statuimus, & cap.11. lib.3. & cap.12. lib.6.* Etenim dum ibi statutum præscribit modum obtinendi immunitates prædictas, & declarationem civilitatis, nempè per quinquennalem, & respectivè septennalem habitationem in Civitate, una cum translatione totius familiæ, exercitio artis in capite, supportatione onerum, & animo ibi continuam residentiam
21 faciendi, hæc omnia idem important, quod incolatum, vel domicilium, *ad Text. in l.2. C. de incol. lib.10. & l.2. C. ubi senat. vel clariss. cum concordan.*

Quoties verò Statutum distinguit comitatenses à civibus, ut in casu nostro, illi nunquam comprehenduntur sub nomine civium quamvis comitatus faciat
22 unum, & idem corpus cum Civitate argumento *eorum quæ tradit Rot. in Comcu. Collegii cor. Peutinger. dec.358. dec.378. dec.407. & dec.417.*, & in eadem Causa *cor. Zarat. dec.22. per tot.* Fortius quando comitatus ut hic, est divisus in plura, & segregata communia, quorum unum quod-

que

quæ habet vicinitatem de per se, nec est suburbium Civitatis, sed ab illa distat per plura milliaria, in illis namque cessat ratio, quod comitatensis reputandus sit
23 tamquam civis *ex d. l. qui ex vico ff. ad municip.* ut latè & pulchrè firmavit *Rot. in cit. dec.22.n.11.& seqq. & n.21. ac seqq. cor. Zarat.*, licet sint subjecta eidem Principatui, vel Civitati dominanti *Conciol. ad stat. Eugub. lib.4. rubr.65.n.2. R.P.D. Zaul. ad stat. Fav. lib.4. d. rub.8. n.2.*

Hinc nihil visum fuit referre, quod Canovetta minimè potuerit Civilitatem acquirere etiam per diuturnam habitatio-
24 nem nisi concurrentibus requisitis Statuti *lib.6. cap.12. de quibus in specie b. m. D. Mans. consult.256. n.1. tom.3.* Etenim, quid quid sit, an illud procedat solummodò ad effectum fruendi honoribus, & magistra-
25 tibus, ut alias respondit *Rot. nostra apud Censal. dec.85. n.52. & post Francis. Palm. cit. consf.63. n.18.*

Placuit distinctio, quod aliud sit, an quis comprehendatur sub statuto loquente de Civibus, ad quem effectum opus est, ut concurrant universa requisita Civilitatis, aliud vero, an is comprehændatur sub statuto loquente de forestaneis, comitativis, vel districtualibus, & præsertim pœnali, nam ad effectum, ut non compræhendatur nequaquam requiritur
26 Civilitas vera, & propria, sed sufficit impropria, & fictitia, qualis est illa per domicilium contracta, quæ sicuti excludit qualitatem forensitatis, *ut in pracit. dec. Merlin.193. n1., & dec.52. n.10. par.5. rec.* ita pari ratione excludit etiam qualitatem comitativi, vel districtualis, nam domicilium de jure tribuit quandam Civilitatem, quæ domiciliaria appellatur, *ut*
27 *per Card. de Luca de præminent. disc.37.n.1. & duobus seqq., ac per tot. Rovit. d. consf.48. n.1., & seqq., ibique Altimar. in addit. parit. n.1., & seqq. latè dec.38. inter. Recollect. per D. meum Balducc. tit. de dote, & signanter num.28. R. P. D. Ansald. de Commerc. eod. disc.10. n.7.24. ac per tot.*

Porrò Lucensia Statuta nunquam abrogarunt privilegia habitationis, incolatus, vel domicilii, at solum ad obtinendam Civilitatem aliqua præscripserunt, quæ operari quidem possunt, ut quis nunquam efficiatur Civis nisi illa concurrant, non verò, ut si quis jam recessit à comitatu, & animum dimisit ad illum amplius revertendi, cogatur invitus perse-
28 verare in qualitate comitatensis, seù districtualis, nec juvari valeat domicilio in Civitate contracto, quandò solus animus sufficit, tam ad deferendum vetus, & originarium domicilium, quàm ad novum acquirendum, ut superius dixi; Hinc licet Canovetta non possit uti privilegio civilitatis, non ideò tamen excluditur à beneficio incolatus, vel domicilii, quod
29 prorsus diversum est à privilegio civilitatis, ut punctualiter probat *cit. dec.38 apud Balducc. n.44. & seq.*, ubi concordan.

Nec relevat, quod eadem ratio ob quam statuentes pœnam Carceris inflixerunt comitativis, & districtualibus, vigeat etiam in comitativis habitantibus in Civitate, in quibus non potest verificari alia pœna imposita civibus amissionis, & incapacitatis bonorum, & officiorum; Tum quia tamet si in istis non verificetur pœna amissionis honorum, & Magistratuum quorum sunt incapaces, verificatur tamen altera amissionis omnium emolumentorum aliorumque officiorum utilitatis quorum sunt capaces, prout in casu nostro sunt munera Bombarderii, & excitatoris ad Portas Urbis, & ulterius verificatur altera denegationis audientiæ, ac repulsionis à limine Judicii, de quibus *in dicto cap.2. §. Quicumque verò*, quarum etiam vigore reddi possunt inhabiles ad assequendum privilegium civilitatis.

Tum etiam quia estò millies, quod vigeret eadem ratio, tamen Statutum, ut potè à jure exorbitans, & simul pœnale, non posset licitè extendi ex identitate rationis, nec etiam ex majoritate, ut di-
30 ctum fuit supra, §. *Domini*. Maximè ubi ratio non legitur in Statuto expressa *Conciol. ad stat. Eugub. in prælud. n.135.* Vel quoties ista rationis identitas non est omninò clara, sed dubia *Constantin. ad Stat. Urb. in prælud. art.5. n.256.*

Parum quoque urget, quod in criminalibus isti Comitatenses, vel districtuales habentes domicilium in Civitate Lucensi puniantur pœnis aliorum Comitatensium, vel districtualium; Nam quidquid sit de hoc in aliis criminibus, & maleficiis, in quibus ex dispositione statutorum, & Decretorum pœnalium hujus Serenissimæ Reipublicæ in irrogandis pœnis non distin-

stinguuntur nisi duò genera personarum, civium scilicet, & foretaneorum, vel forensium, adeo quòd qui non est propriè, & simpliciter civis, habendus sit necessariò tanquam foretaneus, vel forensis, ut *in Statuto lib.4. cap.249.*

Ponderatum fuit, hanc regulam non posse trahi ad præsentem casum pro statuenda pœna contravenientibus *novo Decreto*; Nam dato, quòd ageretur de maleficio, & re criminali, adhuc quia comitativus, vel districtualis domicilium adeptus in Civitate compræhendi valet sub alia pœna imposita in dicto *novo Decreto* non solum Civibus, verum generaliter omnibus aliis etiam forensibus incolis Civitatis, ut *in cit. cap.2.§. Quæcumque,* absque ulla necessitate illum complectendi sub altera pœna imposita comitativis, districtualibus, foretanis, & forensibus incolis comitatus, consequenter regula generaliter vigens in aliis criminibus non procedit in casu isto, in quo militat diversa ratio, & in quo extat particularis, atque
31 individua dispositio Statuti, cum ex diversis non fiat illatio, *vulg. l. Papinianus ff. de minor.*, & generalitas unius Statuti non trahatur ad casum, in quo specialiter dis-
32 positum fuit *Merlin. dec. Lucens.*83. *num.*3. *Mans. consult.*161. *n.*11.

Hanc verò intelligentiam Statuti, quòd pœna carceris *ex novo Decreto* inflicta non comprehendat comitativos, vel districtuales habentes domicilium in Civitate, coadjuvant tres efficacissimæ ponderationes, prima, quod Statutum ipsum hujusmodi comitativos, aut districtuales non obtemperantes privat etiam beneficio concesso, ut die Sabathi pro debito capi non possint, qua quidem Sabathi immunitate non gaudent nisi comitativi, & incolæ districtus, vel comitatus, quibus concessa fuit ad solum finem, ut possint liberè, ac tutè ad Civitatem cum vi-
33 ctualibus, & mercimoniis accedere in ipsa die Sabathi, qua forum, sivè mercatum conficitur, ut patet *ex cap.1. lib.6. statut. ad Text. in l. unic. C. de nundin.*, & de Statuto consimili *Pigant. lib.2. rubr.76. n.1.*, *& per tot. Romaguer. ad Conciol. in stat. Eugub. lib.6. rubr.48. n.5.* Quæ ratio à Statuto expressa non applicatur districtuali jamdiù domicilium, & habitationem in Civitate habenti.

Altera ponderatio est, quòd sicuti Statutum expressè declaravit, forenses, vel comitativos habitantes in Civitate Lucensi, vel privilegium civilitatis adeptos sivè per habitationem, sivè ex privilegio gaudere non posse beneficio præfati *novi Decreti*, ut habetur literaliter *ex d. cap.2. lib.6. §. Declarantes tamen quod forenses &c.* ità etiam, si voluisset eosdem comitativos habentes domicilium in ipsa Civitate subiicere pœnæ carceris, in quam con-
34 demnavit comitativos, foretanos, ac districtuales, utiquè clarè expressisse, prout expressit in alio casu; Quo argumento in terminis Statuti utitur *Rot. cor. Merlin. dec.590. n.21. par.9. rec. dec.383. n.11. & seq. Zuccar. dec. Luc. crim.17. n.13.* Et
35 planum est unam partem Statuti aliam explicare, & interpetrari *Honded. cons.12. n.16. & seqq. lib.5. Mans. cons.109. n.34. & consult.120. n.20. Actolin. resol.6. n.110. Rot. cor. Merlin. dec.564. n.8.*

Tertia demum ponderatio insurgit ex quo Statutum prædictum in pœnam carceris non condemnat *Forensem incolam Civitatis, at solum forensem incolam comitatus;* Propterea si comitativus, vel districtualis habitator Civitatis subiiceretur huic pœnæ, deterioris foret conditionis,
36 quàm merus forensis contra juris præsumptionem, per quam statuentes censentur voluisse magis consulere subditis suis, quàm Exteris, ut *per Conciol. ad stat. Eugub in prælud. n.186.*; Undè Statutum ità debet interpretari, ut nequeat à sapienti-
37 bus de iniquitate, vel imprudentia redargui, *D. Palm. Nep. alleg.187. n.23. D. Saminiat. contr.56. n.11. & 12. Rot. coram Merlin. d. dec.564. n.14.*

Firmata ex his nullitate capturæ, Domini existimarunt neque illam convalidari posse ex bono jure creditoris per regulam malè captus, benè detentus, quàm pluries probavit Rota nostra, & signanter
38 *apud Andreol. contr.159. num.3., & apud Mans. consult.118. à n.26. & seqq.*, & in præcisis terminis capturæ exequutæ in domo propria debitoris *Thomat. dec.277. n.4. Tranchedin. d. consult.84. n.25.*

Quoniam prætermissa distinctione inter capturam invalidam ob defectum materiæ, & aliam ex defectu formæ, prout est illa exequuta in loco, vel tempore prohibito, quam ideò non posse sanari

ex

ex bono jure Creditoris probant *Villos. de debit. suspect., & fugit. cap.19. §.6. n.36. Peregrin. Jan. de cit. Real. lib.1. cap.2. n.25. 28. & seqq.*

Animadverterunt Domini Regulam in objecto deductam procedere quoties nullitas capturæ provenit ex aliquo defectu sanabili per superveniens remedium, ut plerunque accidit, ob omissam probationem, vel aliquam extrinsecam, & accidentalem solemnitatem, quæ capturam præcedere debuisset, vel propter excessum executionis, aut alios hujusmodi defectus, nam si probatio superveniat, aut solemnitas suppleatur, vel excessus refor-
40 metur ad summam debitam, in his equidem casibus facilius intrat equitas, ut constito de bono, & notorio jure creditoris, debitor licet nulliter captus, relaxandus non sit, in quibus terminis loquuntur omnes authoritates contrariæ, & novissimè explicat *Constantin. ad Stat. Urb. par. 1. annot.19.n.183.& seqq.* At secus est, ubi nullitas capturæ provenit ex vitio non sanabili, quia cum istud reparari nequeat per remedium superveniens, sed semper
41 per sit, & permaneat insanabile, non est cur agatur de convalidatione, vel confirmatione capturæ, ut distinguit *Borgnin. Cavalc. dec.1. n.49. par.1 eumque refert, & sequitur dec.79. inter recollect. Palm. tom.1.*, sed in isto casu nulliter captus in propria domo, vel Apotheca, tanquam de facto spoliatus ante omnia restituendus venit, ut in individuo respondendo huic
42 objecto probant *Jacob. Cagnaccin. inter cons. Rimin. Senior. cons.761. n.14., & seqq. Pignat. ad stat. Ferr. lib.2. rubr.23. n.26. Rota Ferrariens. apud ipsum cit. rubric.23. n.64.* ubi in fine testatur ita fuisse judicatum à S. M. Innocentio XI. tunc Ferrariæ à Latere Legato.

Fortius attenta particulari prohibitione statuti capiendi debitores in domo propria *lib.1. cap.117.*, nam, ut aliquid addat juri communi dicendum est, eandem prohibitionem extendere voluisse etiam ad casum, quo clarè, & notoriè constaret de bono jure actoris, maximè dum idem Statutum præsupponit constare de
43 debito ibi, *pro aliquo debito ex civili occasione descendente*, & infrà *pro debitis in Civilibus in quacumque summa*, alias namque prohibitio statuti redderetur inanis, & per cõfirmationẽ vel convalidationẽ capturæ cõmitteretur nova transgressio, ac violatio ejusdẽ municipalis sanctionis, ut benè perpendit *Rota nostra in Lucana nullitatis capturæ 19. Januarii 1684. §. Quia dum captura coram Lazaro in actis olim Francisci Stocchetti*, & ideò ob resistentiam istius Statuti D. meus Judex Ordinarius noluit se fundare in dicta regula male captus, benè detentus tanquam periculosa, ut in præcitato ejus voto §. *Prout nec aliquam*.

Non obstant igitur *Thomat., & Tranchedin. locis cit.*, nam licet loquantur in terminis capturæ exequutæ in domo, attamen funditùs non examinant articulum atque authoritates per eos allegatæ pleræque loquuntur in terminis nullitatis capturæ ex alio defectu sanabili, & idcirco intelligendi sunt juxta illas ex vulgatis, præterea in casu *Thomat.* non extabat Statutum particulare, ut est in casu nostro; in casu verò *Tranchedin.*, quamvis adesset Statutum consimile, tamen quia captura sequuta fuerat extra territorium, & debitor erat forensis, ideo dicit, statutum non obstare, & sic non adversatur, sed potius favet nostræ hipothesi.

In omnem eventum istis duabus authoritatibus præponderare debent tot aliæ expressè, & melius probantes capturam commissam domi, vel in loco prohibito
44 non posse convalidari, nec in ea regulam obtinere, male captus, bene detentus, quales sunt, *Rimin. Sen., seu verius Cagnaccin. scribens apud ipsum dicto cons.761.* cujus dictum non reprobat, sed admittit Rota nostra *apud Mans. cit. consult.118. sub n.65. vers. Riminald. Sen., & vers. Ruinus Laderch. cons.148. n.1.* ubi quòd domi captus illico debet relaxari, non excussis aliter meritis causæ *Jannin. de cit. Real. lib.1. d. cap.2. n.25. in fin. Pigant., & Rota Ferrariæ apud ipsum lib.2. d. rubr.23. n.62.64.*

Et re vera ubicunque opposita fuit nullitas capturæ ratione loci prohibiti, & immunis, Rota nostra perpetuò declaravit capturam nullam, nec illam convalidavit, etiam in casibus, in quibus
45 clarè liquebat de bono jure creditoris, ut de captura sequuta in Allodio D. Prætoris est plena, & validè elegans *Decisio D. Alex. Belluccis apud Palm. tom.1. dec.60.*, & præcise de alia captura in apotheca debitoris extat alia *decisio apud ipsum tom.3. dec.*

*dec.*201., nam aliàs res foret pessimi exempli, quia fides publica eluderetur, & nimis indignè deciperentur debitores sub spe immunitatis sibi à lege, & statuto promissæ, id, quod in simili consideravit Rota nostra *in laudata Lucana nullitatis captura* 19. *Januarii* 1684. §. *Quia dum captura*.

Nec turbat demum, quod nostrum Tribunal procedat de plano, & sola facti veritate inspecta, ex statuto *lib.*1. *cap.*14. quia hoc prodesset in casu, quo captura convalidari posset ex supervenienti probatione, vel sanatione alterius Judicialis defectus, in quo themate loquuntur *Andreol. d. contr.*259. *& alia dec.* in contrarium allegatæ, secus ubi vitium consistit in ipsa captura ratione loci, nam potestas procedendi sola facti veritate inspecta,
46 non tollit exceptiones substantiales, sed solùm illas, quæ respiciunt ordinem processus, & tendunt ad protelandum Judicium, ut videtur distinguere *Cornuzzun. dec. Luc.* 37. *n.*2. *vers. Nec ex eo, & late Burbos. claus.*176. *per tot. Ridolphin. in prax. par.*2. *cap.*1. *n.*30. *& seqq.*

Et ita utraque parte acriter informante &c.

Michael Angelus Brichus Auditor, & Sindicus.
Joannes Giorgius Auditor, & Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Aud., Jud. Vid., & Relat.

SUMMARIUM.

1 *Primus acquirens cum titulo oneroso potest bona Emphyteutica alienare cum Domini consensu.*

2 *Maximè in prejudicium filiorum, quos habebat in potestate.*

3 *Sed quòd id procedat etiam sine dicta qualitate, quando agitur de titulo verè oneroso.*

4 *Vocati post primum acquirentē titulo oneroso, non dicuntur eo vivente habere aliquod Jus certum, & formatum, sed solùm quandam spem, quatenus ille de bonis non disponat.*

5 *Bona Emphyteutica possunt alienari pro dote fœmina descendentis a primo acquirente, quando alia non suppetunt, & de ratione, num.*6.

7 *Sed debet probari deficientia bonorum liberorum.*

8 *Limita, quando bona fuerunt jam in dotem data, quia tunc præsumitur deficientia bonorum liberorum, nec ea est per possidentem probanda.*

9 *Assensus Domini tacitus sufficit ex receptione Canonum deductus.*

10 *Ecclesia quando bona denuo concessit, censetur illa pro se retinere noluisse, & ideò proximioribus competit renovatio, & n.*11.

12 *Renovatio non competit, quando Caducitas provenit ex Canone non soluto.*

13 *Verba, dedit, & concessit, important novam concessionem, non renovationem.*

14 *Concessio dicitur nova, quando variantur pacta, & Canon augetur.*

15 *Renovatio debet peti infrà annum.*

16 *Titulus onerosus quando dicatur concurrere, & n.*17. *&* 18.

19 *Canon correspondens fructibus dicitur continere titulum onerosum, etiam absque alio Laudemio.*

20 *Emphyteusis Ecclesiastica præsumitur semper titulo oneroso, nisi contrarium probetur, secus in laicali, & n.*21.

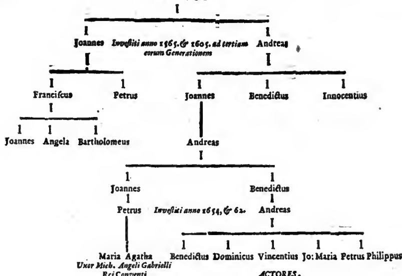
22 *Investitura non juvat eos, qui in ea non sunt comprahensi.*

23 *Possessio rei conventi debet probari per actorem.*

ARGUMENTUM.

In hac decisione firmatur primum acquirentem titulo oneroso posse successoribus, & compræhensis in Emphyteusi præjudicare, Deindè strictè examinatur quando dicatur concurrere titulus onerosus, & demonstratur talem titulum semper verificari, quando Canon correspondet fructibus. Bona Emphyteutica ex pacto, & providentia possunt dari in Dotem fœminæ descendenti à primo acquirente, non existentibus bonis liberis, & cui incumbat onus probandi talem deficientiam.

Pie-



Lucana Emphyteusis.

Jovis 24. Aprilis 1704.

DECISIO CCCXXXXVIII.

OBtinuerant *Benedictus*, *Dominicus*, *& cæteri* fratres Pieroni à D. Judice P. I. Sententiam favorabilem pro vindicandis bonis Emphyteuticis de quibus agitur; Verum devoluta dicta Sententia in gradu appellatiouis ad Rotam, fuit hodie fere in omnibus sui partibus unanimi Dominorum placito revocata.

Etenim ex lectione Investituræ *anni* 1654. 21. *Novembris*, pro certo habuerunt Andream, & Petrum ex Benedicto & Joanne filios, fuisse primos, & titulo oneroso acquirentes, ideoque benè potuisse, cum assensu Domini directi prædicta bona alienare, & respectivè in Dotem dare in præjudicium Comprehenso-
1 rum, ut sepè sepius firmavit *Rot. Rom. dec.435. sub n.13. par.1. 450. n.2. &c. par.3. 741. n.4. per tot. par.4. 176. n.20. par.5. 50. n.2. par.6. 38. n.1. par.8. 167. n.18. par.9. 359. n.5. p.10. 111. n.2. & seq. & 166. n.6. par.11. 306. per tot. & 352. n.10. par.15. rec.*; Pluriesque, pariter Rota nostra, & signanter apud *Cornazan. dec.1. n.75. apud Ludovic. dec.66. n.9.*; Ubi quod ità apertoMarte concludendum est, & sinè difficultate, recentius pluribus citatis *cor. D. Augustini in Lucana Incursa Caduaitatis* 13. *Februarii* 1686. *n.48. & 49. Surd. dec. 290. & cons.305. n.22. & seq. 395. n.9. 10. &c. & prius cons.24.* Et pluribus longa serie cumulatis post *Grass.*, *& Clar.* aliosque de indubiitabili testantes *Episc. Rocc. disp. Jur. select. cap.68. n.20. & per tot.*

Indubitanter omninò in Casu nostro quoad bona alienata per Andream, qui prædictos actores ejus filios in potestate habebat, juxtà aliorum sententiam, fun-
2 datam in originali distinctione *Bald. ad l. 1. in fin. C. per quas person. nob. acquir.*, quam sequti sunt *Alex. cons.106. n.8. & cons.107. in princ. lib.4. & cons.124. pariter n.8. lib.5. Caldas. de Jur. Emph. lib.4. cap.20. n.16. Sperell. dec.72. & 73. n.1. & 2. cum aliis apud Rot. dec.55. n.10. 11. par.10. rec.*

*& alibi apud Em. de Luc. de Emphit. dis.*70. *n.*3., & in iis terminis unanimi DD. Voto approbatam, ut pro omnibus videre est *Boscol. in ejus controv. Feud. impress. apud Eminen. de Luc. de Feud. art.*2. *n.*110. ubi 80. &ultra cumulat authoritates, pro majori parte de indubitabili, etiam in terminis supradictis, & sine ista adhuc circumstantia testantes.

Ratio autem de prædictis multiplex desumi potest apud *Em. de Luc. de Emphyt. disc.*18. *n.*9. *& d. disc.*70. *latius apud Gratian. discep. Foren. cap.*405. *& apud Rot. nostram in præcitata dec.*13. *Februarii* 1686. *cor. D. Augustino n.*49.

Sed neque ulla Dominis remanebat difficultas quoad bona data per Petrum in Dotem Mariæ Agathæ ejus filiæ, licet ipse vocatos non habuerit in potestate; Etenim præscindendo etiam à superius firmatis; quod id rectè facere potuerit,
3 quotiescunque fuit & ipse, sicut Andreas primus acquirens titulo oneroso, juxtà primam sententiam, simpliciter, & crebriori calculo approbatam, passimque secutam per Rotam, quidquid dixerit *Alexander*; ut ipsa inquit *d. dec.*450. *n.*1.2. *par.*3. *rec.*, *& alibi supra*, *tenuitque Rot. nostra in Lucana Emphyteusis coram D. de Lilio de Anno* 1691.

Et etiam præscindendo à perseverantia bonorum, quæ generaliter requiritur in primo acquirente usque ad ejus mortem, ad hoc ut dici possit jus quæsitum vocatis, cum interim solum habeant jus in spe, & non in re, sive ut alii loquuntur, jus nondum formatum, sed formandum, complendumque per mortem dicti primi acquirentis, quatenus de dictis bonis non
4 disponat *per Text. in l. Gallus* §. *Quidem rectè de lib. & posthum. Tiraquel. de retract.* §.1. *gloss.*11. *n.*110. *& seq. & rursus gloss.*1. *n.*7. *Caldas. de renov. lib.*1. *quæst.*9. *n.*2. *in fin. Natt. cons.*475. *n.*17. *& cons.*501. *n.*12. *&* 22. *Castil. quotid. controv. lib.*4. *cap.*5. *num.*36.

Placuit Dominis in hac parte aliud fundamentum; Quod scilicet quoties tractatur de dotanda fœmina descendente a primo acquirente titulo oneroso, immò (ut in casu nostro) ipsiusmet primi acquirentis filia; Sicuti masculis hic potuisset præjudicare, rectè quoque valeat de dictis bonis Emphyteuticis, in subsidium bonorum liberorum, dotem filiæ fœmine constituere in præjudicium agnatorum; Cum agatur de dotatione omninò necessaria, juxtà notabilem Doctrinam *Speculator. tit. de locat. seu Emphyt. quæst.*109. *num.*133.; Hoc enim casu bona prædicta
5 regulanda sunt juxta terminos *Auth. Resque C. Com. de legat.*, eodemque modo, quo de bonis fidecomissariis, ut latius dictam Speculatoris Doctrinam, in fortioribus etiam ulterioris, non quod primi, Emphyteutæ terminis, explicat, & sequitur *Emin. de Luc. de dot. dec.*147. *n.*11.12. *&c.*, & ante eum egregiè de more *Menoch. cons.*593. *à n.*9. *&c. ex Padill. in d. Auth. resque n.*53. *&* 78. *Suarez. Covar.*, *& aliis n.*11. *relat.*; Cujus rei rationem affert *n.*12.

Et etiam si nulla esset ratio, summa concurreret æquitas, quia cum prædicta Petri filia, si fuisset masculus, excluderet agnatos prædictos, & sola ratione sexus hoc patiatur præjudicium, proinde omnis ratio postulat, ut deficientibus bonis liberis, sexui
6 ita gravato, veniat in hac parte succurrendum ex dictis bonis Emphyteuticis per Patrem primò, ut supra, & oneroso titulo acquisitis, juxta animadversionem ejusdem *de Luc. d. disc.*147. *n.*28. *& latius disc.*145. *eod. tit.* Quam ob rem, prædictam conclusionem, in latioribus etiam terminis firmarunt *Gratian. discept. Foren. cap.*511. *n.*9. 10. *eoque*, *& aliis relat. Rot. apud Peutinger. dec.*145. *n.*6.

Sed nos etiam in facto versabamur extra difficultatem, saltem pro majori parte bonorum, scilicet pro iis dictæ Mariæ Agatę in Dotem datis *sub n.*3. *loco detto alla Chiesa*; Quandoquidem hæc constant esse libera, & in permutationem olim habita per Franciscum Joannis, & Joannem Andreæ filios, a quondam Sp. D. Laurentio Cenami, ex Instrumento *diei* 7. *Martii* 1614. recepto à Ser Benedicto Sercambi, licet inde in Investitura *anni* 1654. fuerint per incuriam confusa cum aliis bonis Emphyteuticis *d. n.*4. ut potè eodem loco & nomine sitis, atque nuncupatis, prout ultrà præcitatum Instrumentum, etiam latè demonstrant Testes *Proces. fol.*18. 20. 23. *&* 36.

Neque dicatur non justificari dicta bona fuisse assignata in subsidium, & defficientiam bonorum liberorum, in qui-

bus

bus terminis procedunt allegatæ Doctri-
7 næ *Menoch. de Luc. & aliorum.*, ut ibi, & clarius ex eodem *de Luc. citat. disc.*145. *n.*64. *de dot. Adden. ad Buratt. dec.*641. *n.*19.

Quia præter quamquod id ex Instrumento dotali satis, & ultra desumitur, cum fuerint ibi assignata non nulla nomina debitorum modicæ, vel nullius spei cum Clausula *tali, c. quali*, quatenus exigi possent, & absque evictione, & ultrà quod etiam paupertas Dotantis undequaque ex processu relucet, Domini respondebant, quod quoties dicta bona reponiuntur, in dotem data, incumbebat onus Actoribus præcisè, & concludenter justificandi, quod de tempore Dotationis, alia bona libera apud eundem Petrum ex-
8 tarent, ut distinguit *Rot. apud Burat. dec.* 920. *n.*7. *Zarat. dec.*72. *n.*17. *& dec.*83. *n.*6., & pluribus cumulatis apud *Bich. dec.* 310. *n.*23., ubi *n.*24. In proposito ad prædicta dicitur id tanto magis procedere, quando concurrit aliqua præsumptio ex *Cyriac. contr.*5. *n.*115. *&c.* Quod habetur etiam apud eundem *de Luc. cit. disc.*145. *n.*84. *& disc.*40. *n.*8. *&* 43. *n.*5. *de Dot.* aliisque relatis idem diximus in *Lucana fideicommissi* 13. *Martii proximè fluxi. cor. D. meo Auditore Bonfinio* §. *Tum quia &c.*

Cum itaque præfati Andreas, & Petrus, Emphyteutica bona per eos, ut supra acquisita de anno 1654. post Caducitatem ob non solutos canones à majoribus suis incursam, & per Sententiam 14. *Februarii* 1650. declaratam alienaverint; Nempe Andreas petia, de quibus in libello *sub n.*1. *&* 5. ex Instrumentis Ser Paulini Casoli dierum 21. *Novembris* 1674. *&* 22. *Octobris* 1675., dictus verò Petrus alia duo petia, de quibus *sub n.*2. *&* 3. in Dotem dederit dictæ Mariæ Agathæ, ejus filiæ, prout ex Instrumento Dotali *diei* 5. *Octobris* 1683. manu Ser Dominici Saladini; Consequens est ex latè supra firmatis, ut ea modò vindicari minimè possint per dictos Andreæ filios, à Michaele Angelo Gabrielli, dictæ Mariæ Agathæ viro, in quem pariter pervenerunt alia duo petia per Andream eorum Patrem ut supra alienata, stante assensu Domini directi in prædictis omnibus alienationibus expressè dato, licet tacitus ex receptione Canonum sufficere posset *Rim. Jun. conf.*257. *n.*56. *& post eum Rot. par.*11. *rec. dec.*111. *n.*4., vel etiam præsumptus ex solo lapsu anno 10. non quod 25. ut in casu nostro
9 *Rot. cor. Coccin. dec.*75. *n.*12. *Actolin. resol.* 34. *n.*11. *Gratian. cap.*433. *n.*57. *& latè Bursatt. consil.*258. *n.*23. *lib.*3.

Non obstat quod contendebatur ex adverso supradictos Petrum, & Andream non esse dicendos primos acquirentes, nec investituras annorum 1565. & 62. novas Concessiones, sed potius renovationes præcedentium annorum 1565. & 1605.; Etenim quoties Ecclesia non vult dicta bona pro se retinere, quod satis de-
10 claravit quoties denuo concessit *Pacion. de loc. quæst.*62. *n.*44. *&c. Mans. consul.*78. *n.*4. *& consult.*79. *n.*2. *tom.*10., tenebatur dictos proximiores investire, juxta æqui-
11 tatem *Bartol. in l.*1. *& ibi DD. de acqua quotid. & æstiv.* Communiter receptam, *Rot. dec.*176. *n.*25. *& seq. par.*5. *rec. de Luc. disc.*10. *n.*2. *de Emphyt. aliqua passim.*

Quia prædicta procedunt quando Emphyteusis devolvitur ob lineam finitam, secus ut in casu nostro, quando ob Canones non solutos, juxta Magistralem *Isern. Bald.* & aliorum distinctionem, de qua
12 præceteris egregiè *Ber. conf.*112. *n.*3. *&* 4. *lib.*1. *& Rot. cor. Bich. dec.*483. *n.*32. *&* 35. *ubi concordan. Clar.* §. *Feudum quæst.*8. *n.*6. *Rosental. de Feud. cap.*2. *concl.*18. *n.*4. de communi testantes *Alex. Cravett cum aliis* longa serie congestis *per Episc. Rocc. cit. cap.*68. *n.*5., ubi affert rationem ex dicto *Cald. Ber., & Bich.* desumptam, & loquitur in fortioribus terminis, quod secunda investitura etiam fuisset concessa eidem Empyteutæ, qui prius ab ea cecidit.

Licet absque aliis authoritatibus: Quod versemur in Concessionibus novis, primisque, ut supra acquirentibus satis de per se convincitur ex lectione ipsarum met Investiturarum, non solum ex illis verbis, *dedit Concessit &c.* utrobique appositis, quæ novam (præcedente ex d. cap. caducitate) semper concessionem impor-
13 tant, *Bich. d. dec.*483. *n.*38., & aliis pluribus relatis *Rosental. ubi supra in* 2. *Gloss. Mantic. de Tacit. lib.*23. *tit.*21 *n.*8. Sed ex toto illarum Contextu renovationem excludente, ut in proposito advertit *Rot. nostra apud Mans. consult.*29. *n.*27. *tom.*10.

Ex investitura anni 1654. tollitur etiam in facto, quod dicebatur de deficientia notificationis Sententiæ anni 1650. pro ut

ea quæ subdebantur non constare de adepta professione, & incorporatione bonorum Ecclesiæ, quæ alias non requiritur, & absque illa dititur semper nova Concessio, quoties Caducitas ut supra fuit incursa ob non solutos Canones, latè *Rot. dec.89.n.44.par.9.rec.*, & pluribus cumulatis *Rocc. d. cap.68. n.8. Paul. Rub. in adit. ad dec.26. n.36. par.3. rec.*

Incontrovertibiliter verò dictaInvestitura anni 1654. visa fuit omninò nova ex bonis in ea compræhensis pro majori parte diversis ab illis, que continebantur in Concessionibus annorum 1565. & 605.; Duo enim solum petia ex 5. ibi enunciatis erant in primis Investituris cætera verò sunt omninò diversa, & ab Ecclesia in permutationem aliundè acquisita, ut clarè legitur ibi §. *Quali beni &c.* & ulterius in una aucta fuit annua pensio, quæ bonorum diversitas, Investituræ variatio, & augumentum, quæ de novo habentur, ut potè respicientes substantiam Contra-
14 ctus efficiunt, ut hujusmodi concessio omninò nova dicatur, ut in puncto concludunt *Bursatt. cons.251. lib. & n.3. Cavalc. dec.30. n.88. par.2. Mantic. cum aliis relat. per Fulgin. tit. de contr. Emphyt. quæst.9. n.12. & sequen. Afflict. dec.112. n.5. & late Cacheran. dec.23. n.21.* ubi plura exempla refert *Rot. cor. Ludovis. dec.522. n.19. cor. Bich. dec.517. n.8. & cor. Seraph. dec.1362.* lateque exornat *Rocc. ubi supra à n.9. ad 15.*

Eoque semper clarius liquet, quia ab anno 1650. quo fuit incursa, & per Sententiam declarata Caducitas usque ad annum 1654. quo concessa fuit pro dictis terrarum petiis de quibus in ea alia Investitura, lapsus erat longè ultra anni terminus ad renovationem petendam, quæ
15 haud amplius petendi poterat *cap.1. §. Titius Filiof. & ibi gloss. verb. per annum si de Feud. Fuer. contr. Clar. §. Emphyteusis quæst. 43. n.4. cum aliis per Paccion. de locat. cap. 62. n.49.*

Aliqua difficultas potius inesse videbatur quo ad petium Terræ *di Nebiano n 5.* acquisitum per dictum Andream in alia Investitura anni 1662., & non compræhensum in Sententia Caducitatis anni 1650. Sed liberè dimissum à quondam Petro Joannis Seniore Medio ejus Procuratoris electi, & ideo dubitabant Domini an hæc renunciatio obesset, nec ne vocatis, dictaque Investitura ob id dicenda esset nova concessio, vel potius renovatio non obstante solutione, & gravamine de quibus in ea, ex deductis *per Rot. in dec.176. par.5. rec. a n.25. ad 36. & per tot.*

Verum prætermissis etiam rationibus de quibus supra in §. *Licet aliis &c.* Canonis augumento, aliique pactis, & variationibus dictæ novæ investituræ ab illa *anni* 1605. ejusdem petii, quæ novam concessionem ex superius firmatis inducere possent, sublata fuit omnis dubietas conciliavitque Dominorum opiniones, punctualis in nostris terminis doctrina *Caldas. de Pereyra de jur. Emphyt. tit. de renov. quæst. 9. lib.1.* ubi discusso Articulo, egregiè firmat ex *Bald. Panorm. Pinell.*, *& aliis*, dictam renunciationem in manibus Domini nocere iis, quibus mortuo refutante, Emphyteusis deinceps erat acquirenda, nec ab eis vindicari posse, cum sit vera resolutio Emphyteutici contractus, per quam utile Dominium cum directo consolidatur, *at ibi n.2. & 3.* quod idem prius docuit *Valasc. de jur. Emphyt. quæst.38. n.24. vers. in Emphyteusis Tiraquell. de retract. §. 34. Gloss. & n.1. Afflict. dec.407. n.11. Aufer. Mansuetr.*, *cum aliis apud dictum Caldas.* perpensaque *dicta dec.376.* visum fuit immo concordare præcipuè *n.35.* cum superius firmatis.

Minus erat ex adverso contendere dicta bona emphyteutica non fuisse acquisita titulo oneroso, ex modica solutione summæ pro laudemio, sivè intratura erogatæ, quandoquidem ad inducendum dictum titulum, requiri quod pretium excedat, vel saltem propè sit dimidiam valo-
16 ris, rei volvere *Roland. consult.23. n.26., & seq. lib.1. Marescot. var. ref. cap.74. n.5. cum aliis per Luc. de Emphyt. disc.10. n.4. & post eum Urceol. de transact. quæst.42. n.18. Mans. sive Cesin. apud eum consult.554. n.2. & cons.559. n 1.*

Etenim, præter quam quod habito respectu ad pretium bonorum quod facile eruitur ex instrumentis *annorum* 1674. & 75. non sic de plano pro modica asserenda est, nec visa fuit summa soluta scutorum sex auri in una, lib.51. ac statior 13. frumenti in altera ex dictis investituris, ultra onerosa pacta, & canonis augumentum, de quibus supra, quæ omnia in hoc proposito consideranda sunt

ut

17 ut advertit *Tort. apud Mans. consult.* 555. *n.* 4. *&* 5. *& Rot. Florent. apud eum consult.* 751. §. *Nec dubitari* Modicitas non fuit in processu allegata, nec probata, ut in omnem casum à dictis actoribus probari debuisset *Rot. post. Merl. de legit. disc.* 126. *n.* 4. *& dec.* 1597. *n.* 3. *coram Coccin. Rota Florentin. pene Mans. consult.* 751. *vers. quamvis hoc*, *& cons.* 558. *n.* 3.

Ulterius manifestè de dicto oneroso titulo visum fuit Dominis constare ex annuo Canone fructibus dictorum bonorum quasi ad rigorem correspondente maximè si attendatur tempus Concessio-
18 nis, pro ut attendendum esse monet *Mantic. de tacit. lib.* 5. *tit.* 2. *n.* 51. *& lib.* 22. *tit.* 19. *n.* 28. *Brun. Cravet. Rimin. cum aliis apud. Mans. consult.* 280. *n.* 3. *&* 4. & deducantur impensæ, ut per *Text. in l.* 1. *C. de fruct. & lit. expens. Gabriel. cons.* 80. *n.* 6. *& seqq. lib.* 2.

Et quod dicta fructuum correspectivitas, de per se sufficiat, etiamsi nihil pro intratura fuisset solutum consideravit *Rot.*
19 *nostra in Lucana Emphyteusis coram D. de Lilio anni* 1691. §. *Ulterius*, & concludunt *Fulgin. tit. de Contract. Emphyt. quæst.* 1. *in fin. ex Natt. cons.* 112. *n.* 4. *Mantic. de tacit. tit.* 24. *n.* 18. *& alibi*, & voluere *Alex. in l. si mihi*, *& Titio* 110. *col.* 3. *sub n.* 13. *& ibi Inmol. col.* 2. *vers. Item adde n.* 2. *ff. de verb. obligat. Surd. dec.* 190. *n.* 4. 22. 23. *apud Gratian. discept. Foren. cap.* 511. *n.* 12.

Eoque semper minus dubitandum erat, quia fere omnes investituræ in hoc Territorio habentur cum dicta fructuum corespectivitate, ideoque titulo oneroso, ex hoc etiam capite intelligi acquisitas, declarant *Mantic. de tacit. d. lib.* 22. *tit.* 6. *n.* 24., & ad Casum nostrum quod quando datur a principio aliqua quantitas, & solvitur inde annua pensio, Emphyteusis dicatur titulo oneroso acquisita *Natt. cons.* 475. *n.* 3. *Corn. cons.* 51. *lib.* 3. *cum aliis apud Fulg. d. tit. de Contract. Emphyt. quæst.* 1. *n.* 28.

Demum sublata fuit omnis dubietas quia cum agatur de Emphyteusi Ecclesiastica, qui prætendit eam non esse titulo oneroso, id concludenter probare tenetur, cum ista præseferat semper hanc juris
20 præsumptionem *Franc. dec.* 119. *num.* 10. *&* 285. *n.* 2. *Surd. dec.* 198. *n.* 22. *Marescot. var. lib.* 2. *cap.* 76. *n.* 28. *Fenzon. ad Stat. Urb. cap.* 158. *n.* 64. *& Carpan. ad Stat. Med. cap.* 394. *n.* 232. *Menoch. cons.* 741. *n.* 17. *& c.* Quidquid de Laicali dicendum esset, & ratio diversitatis est, quia Ecclesia non
21 dat nisi in evidentem sui utilitatem ex Valgat, & deductis *per Rot. dec.* 344. *præsertim n.* 6. *apud Gregor. Adden. ibi Mantic. de Tacit. lib.* 22. *tit.* 6. *n.* 24. *Gabriel. cons.* 44. *lib.* 2. *de Luc. cum aliis disc.* 1. *n.* 135. *& c. de alien.*

Itaque concludendum est, quod aut fratres prædicti de Pieronis obtinere intendebant ex dictis novis Investituris *annorum* 1654. *&* 62., & ex huc usque dictis haud posse convincitur, aut ex antiquis *annorum* 1565. *&* 1605., & cum istæ concessæ fuerint ad tertiam generationem, ipsi remanent longè ultra exclusi, & merito ipsis dici potest, quod dictæ Investitu-
22 ræ de eis non loquuntur ad tradita *per Rot. dec.* 203. *n.* 6. *par.* 2. *rec.*, *& apud Buratt. dec.* 272. *n.* 1. *Mans. consult.* 106. *n.* 14.

Fuit ergo ad favorem eorum pronuntiatum pro solo petio *di n.* 4. reservato jure reis conventis detrahendi prætensem portionem (si quam continet, & quatenus in esse doceant) bonorum liberorum de quibus in Instrumento 7. *Martii* 1614. manu Ser Bernardini Sercambi, cum ex Processu etiam constet dictum petium confundi, re quidem, & nomine, cum petio *di n.* 3. ex bonis in dicto Instrumento liberè acquisitis à quondam Sp. D. Laurentio Cenami, & pro cęteris absoluti sunt rei conventi à petitis, præter quam quod ab alio petio *di n.* 6., pro quo absolvimus partes ab observatione Judicii cum D. Judice Ordinario, ex deficientia extremi possessionis, cum petium prædictum
23 non possideatur à reis conventis, ut ex *Testibus super* 3. *&* 4. *Capit.*, *& super interrog.* 48. 51. *fol.* 25. 48. 49. 52. *&* 61. Undè absolutoriam intrare in hac parte liquet ex notissimis, & ex deductis in alia *Bovellien. hereditatis* 15. *Martii proximè fluxi cor. me* §. *Hinc jam satis*, quæ fuit postremò loco typis demandata.

Absolvimus insuper dictos de Pieronis ab expensis, ex quo habuerunt primam sententiam pro se, & sic justam causam litigandi, ut in puncto *Rot. nostra apud Mans. consult.* 28. *n.* 8. *tom.* 16. *Comeg. dec.* 1. *n.* 38. *& dec.* 98. *n.* 19. *cum aliis apud eundem Mans.*, *& sæpè apud Zacar. & c.*

Et ità utraque &c.

Mi-

Michael Ang. Brichius Aud. & Sindic.
Joannes Georgius Aud. Consult., & Relat.
Franciscus Antonius Bonfinius Aud. & Jud. Vid.

S U M M A R I U M.

1 *Pro literis cambii an detur hypotheca.*
2 *Forensis potest conveniri in loco, ubi res hypothecata reperitur, ac eidem decerni Curator.*
3 *Sequestratio in actione personali non prorogat Jurisdictionem Judicis sequestrantis contra exterum absentem, nec prabet eidem jus deputandi Curatorem.*
Limita in locis ubi viget contraria praxis, & consuetudo n.7. & de ratione n.8. & 9.
4 *Jurisdictio contra Forensem de Regno ad Regnum est prorogabilis.*
5 *Jurisdictio non potest prorogari sinè speciali mandato.*
6 *Consensus in Jurisdictionem Judicis excluditur quando quis intendit declinare ejusdem Jurisdictionem ex causa pendentia litis coram alio Judice inter easdem partes.*
10 *Jurisdictio per consuetudinem acquiritur.*
Et consuetudo prafata, eo magis est attendenda, ubi agitur inter mercatores.
11 *Commercium debet inniti bono & aquo, & per legales subtilitates, ac Apices juris destruitur.*
12 *Consuetudo conveniendi forensem licet absentem etiam in actione personali est probanda ab allegante.*
13 *Talis consuetudo est recepta in tota Italia.*
14 *Doctori attestanti de consuetudine generali alicujus Regni creditur, quidquid sit, si attestaretur de consuetudine particulari alicujus loci*
15 *Consuetudo, & stylus judicialis probatur per attestationes Curialium loci, ubi ea viget.*
16 *Consuetudo, & stylus judicialis etiam contra jus praescribitur spatio decem annorum.*
17 *Consuetudo, & stylus judicialis habet vim legis etiam contra ipsam legem.*
18 *Stylus, & consuetudo Judicialis probatur ex inspectione Actorum Curia, in qua talis stylus observatus pratenditur.*
19 *Judex potest etiam se extrajudicialiter informare de tali stylo tanquam respiciente ordinatoria.*
20 *Decisum in Judicio non dicitur, quod nec discussum, nec deductum fuit.*
21 *Sententia lata contra stylum Curia est nulla.*
22 *Statutum permittens executionem, & sequestrationem contra forenses, id videtur permittere indistinctè, non tam in actione reali, quam etiam in personali.*
23 *Quod maximè procedit si concurrat observantia.*
24 *Curator liti deputari valet à Judice forensi absenti sibi supposito ratione litis.*
25 *Curator datus liti est tanquam Procurator, & non tenetur cavere, nec satisdare.*
26 *Sequestrum substineri nequit, quandò creditor non habet jura liquida, & exequibilia.*
27 *Partita libri Mercatoris extracta non citata parte non dicuntur authentica, nec fidem faciunt.*

A R G U M E N T U M.

In hoc doctissimo motivo solidè firmatur, quod licet de jure non valeat forensis absens conveniri in actione personali; De consuetudine tamen potest non tam in actione reali, sed etiam in actione personali conveniri, faciendo contra eum sequestra, dato tamen Curatore liti per Judicem; & hujus articuli occasione discutitur, quomodo talis consuetudo, & stylus sit probandus.

Liburnen. Sequestri

Die 10. Septembris 1700.

DECISIO CCCXXXXIX.

Domini Robertus, & Thomas Ballæ Angli, Liburni degentes, & in Taberna, seù Ratione cantante Balle, Gosfrid, & Artur, mercaturam exercentes, sequestrari curarunt pecunias, & effectus Domini Joseph Herne pariter Angli, tamquam asserti eorum debitoris, existentes pœnes Dominos Rigbii Shepard, ac alios; & successivè designato per Dominum Gubernatorem Liburni ad eorum instantiam, in Curatorem dicto Domino Herne extero, & absenti, Domino Alexandro Aloysio Catelani CausidicoLiburnensi, qui trimestrem, dilationem ad certiorandum ipsum Dominum Herne de sequestro inito, ac deindè de Juribus exhibitis, semel, & iterum impetravit, ex relatione Peritorum per Judicem approbata, hujusmodi sequestrationes confirmari obtinuerunt, pro concurrenti quantitate petiarum

3578.

3578. seu &c., & prout latius habetur in Sententia dicti Domini Gubernatoris Liburni, quam in gradu appellationis Dominus Judex QQ. S. Spiritus, & S. Crucis, nullam, cum omnibus actitatis in Curia Liburni, declaravit ex defectu Jurisdictionis, tamquam Dominus Gubernator Liburni Curatorem Domino Herne absenti, & non subdito ejus Tribunali, deputare nequiverit, pro eo adstringendo in actione personali ad solutionem debiti de pecuniis sequestratis; verum provocatione ad nos per Dominos Balle, interposita, neutri ex dictis Sententiis annuentes, præmissa utriusque revocatione, diximus, sequestrum, ut supra factum, fuisse infirmandum, & revocandum salvis juribus partium quod eorum respectivè credita hinc inde prætensa, tam ex deductis, quam ex deducendis justificanda.

Assumentes assertum defectum jurisdictionis primi Judicis sequestrantis, Domini admittebant creditum DD. Balle nullatenus proficisci, ut attentabant Actores, à literis Cambii per eos exhibitis, quæ in subsequentium particarum calculatione longè pridem extinctæ ostendebantur, & satisfactæ, & sic cessare inspectionem, an
1 pro eis detur hypotheca, in qua negativam fovent *post Bonden., & Gait. Merlin. de pign. lib.3. tit.1. quæst.16. n.7.8. Episcop. Rocca disp. select. cap 34. num.16. Rot. post eund. Merlin. dec.19. n.2.* Affirmativam verò saltem de consuetudine inter Mercatores *Calvin. de æquit. lib.3. cap.380. n.8. & seqq. Genua tit. de lit. camb. quæst.2. per tot. Sabell. in summ. §. Literæ cambii ante n.7. Modern. Rertacchin. vot.7. n.9.*, qua retenta planum fuisset ex actione reali, seù mixta inde insurgente, posse forensem conveniri in loco, ubi res hy-
2 pothecata reperitur, ac eidem decerni Curator *per Tex in l.3. C. ubi in rem act. Cancer. var. par.3. cap.1. n.69. & seqq. Decian. cons.558. num.4. & 20. lib.3. Amat. res 33. n.17 & seqq. Rot. cor Seraphin. decis.1058. n.2. Francb. dec.177. n.1. ibique de Luca n.4. & dec.389. n.5. Card. de Luca de Jurisd. disc.75. n.4. disc.87. n.9. vers. quarè Paitell. in adnot. ad exped.34. n.17. & seqq.*, & confirmat *Motivum Domini Judicis QQ. §. Illa tamen.*

Etenim sedulò percunctatis actis & partitis, fuit habitum pro comperto sequestrum initum fuisse ad instantiam DD. Balle, & pro credito resultante à partitis rationis, ut supra cantantis, non citata parte exemplatis, ac hypotheca omninò destitutis ad tradita *per Dominum Judicem QQ. S. Spiritus, & S. Crucis in Motivo §. In sequenti vero*, & sic agi de sequestro emanatur in actione merè personali, in qua sequestratio quidem permittitur, sed ad effectum sistendi tantum res debitoris non subditi, non autem ut contra eum procedatur ad sententiam, cum sequestratio non proroget Jurisdictionem Judicis sequestrantis contra Exterum absentem, nec præbeat eidem jus deputandi Curatorem, ut elaboratè in motivo
3 antedicto comprobatur, ubi late cumulantur rationes, & authoritates, quibus addo *Dominum meum Bottin. in collat. Jur. adstat. Jan. lib.3. cap.11. pag.224. §. Contra Forensem à n.1. per tot. n.75.*, adeo ut eadem Jurisdictio, quamvis de Regno ad
4 Regnum sit prorogabilis *Petr. Barbos. de Judic. leg.1. art.3. n.169.* non valeat tamen modo in præjudicium rei dici prorogata per Curatorem deputatum, qui petens in processu Causæ eligi peritos ad firmandum Creditum hinc indè inter Principales videtur consensisse in Tribunali Li-
5 burni, cum sinè speciali mandato minimè possit jurisdictio prorogari *Golin. de procurat. par.2. cap.5. n.54. Mobedan. dec.3. de appell. Rot. dec.21. n.2. par.4. divers.* quod speciale mandatum modo non solum non adest, nec fuit productum, prout opus erat, quin potius è converso emicant indicia dissensus Domini Hernè Principalis in Jurisdictionem Liburni ex documentis
6 è Londino per eum transmissis, & productis per dictum Curatorem, ad effectum docendi de pendentia litis in Civitate Londini inter easdem partes, & sic ad declinandam eamdem Jurisdictionem, ut in simili dixit *Rot. cor. Manzaned. dec.904. n.3.4. & 5.*

Verum his, licet in Jure exploratis, non obstantibus, Domini unanimiter pro Jurisdictionis competentia, & pro valida Curatoris deputatione responderunt.

Opinio enim denegans ratione rei mobilis in actione merè personali, jus conveniendi debitorem exterum, & absentem luculenter per dictum Dominum Ju-

Judicem in motivo fulcita, & exornata
communiter temperatur, ut non proce-
7 dat ubi contraria praxis, & consuetudo
inolevit *Coler. de proc. exec. par.* 1. *cap.* 4. *n.* 9.
& par. 2. *cap.* 3. *n.* 38. *Covar. var. ref. par.* 2.
cap. de sequestri n. 6. 8. *& 9. Carleval. de Ju-
dic. tit.* 1. *disp.* 2. *ante n.* 147. *vers. ex quo
consequens Sanz de regim. Regn. Valent.
cap.* 15. §. 6. *n.* 89. *Leo. dec. Valent.* 5. *per tot.
ab Eccles. obs. for.* 201. *n.* 11., ubi ait in
praxi non servari, ut facto sequestro con-
tra forensem, idem remittatur ad suum
Judicem propter expensas, quæ fieri pos-
sunt ad persequendum debitorem alibi
commorantem, & ità servari in tota Gal-
8 lia Italia, & Hispania profitetur *ex Rebuff.
tom.* 1. *in Const. Gall. tract. de lit. obligat.
art.* 6. *glos.* 3. *n.* 40. 41. 42., ubi rationes ge-
nerales tuendæ talis consuetudinis addu-
cit, & signanter, ut evitentur immodici
sumptus in persequendo debitorem in
longinquo commorantem, adeout ex-
9 pensa quandoque commodum possit su-
perare, cum aliis rationibus videndis
apud eund. & apud Cancer. loc. supra alleg.,
& conferunt generalia, quod Jurisdictio
10 per consuetudinem acquiritur *Gonzalez
Tell. in cap. ad nostrum de consuetud. Spad.
cons.* 188. *n.* 2. *lib.* 1. *Bich. dec.* 448. *n.* 9. *de
Luca de Jurisd. disc.* 5. *n.* 8. *& disc.* 42. *n.* 19.
Novar. de elect. & var. for. sect. 1. *quæst.* 4.
n. 7. *& seqq. Altimar. de nullit. Rubr.* 12.
quæst. 1. *n.* 116. *&* 127., ubi quod ex ea
resultat stylus ità practicandi habens vim
legis.

Quæ sanè consuetudo, & stylus si pro-
miscuè usurpatur in causis forensium ad
mentem dd. Authoritatum, multò magis
videtur amplectendus inter Mercatores,
qui licet sub diverso Cœlo, ac Principe
degentes, mutuam de longinquo sequun-
tur fidem, adeout eumdem stylum com-
11 mendet favor ipse Commercii, quod in-
nititur bono & æquo, & per legales subti-
litates, ac apices juris destruitur *Ansald.
de Mercat. disc.* 74. *n.* 26. *Card. de Luca de
credit. disc.* 89. *n.* 7. *&* 9. *Rota nostra Floren.
lib. mot.* 96. *à* 220. *vers. ultimo casuum enu-
meratio in fin.*, ubi ratione commercii, &
mercaturæ hanc consuetudinem conve-
niendi forenses, qui aliàs Forum non sor-
titentur, in individuo hic usu receptam
jure merito comfirmant, ac defendit.

Nec hæsitari valet de hujusmoei praxi,
seu consuetudine ab allegante probanda,
12 ut in individuo ati *Coler. de proc. execut.
par.* 2. *cap.* 3. *n.* 38. non solum quia agitur de
consuetudine, & praxi universaliter re-
cepta per totam Italiam, in qua Libur-
nense emporium est situm, ut est in pro-
13 patulo, & de qua testatur *Rebuff. Cancer.
& ab Eccles. in locis desuper adductis*, quibus
omninò videtur adhibenda fides, quid-
quid dicendum foret, si ageretur de con-
14 suetudine particulari alicujus loci, ut di-
stinguendo firmat *Bonden. collui legal.* 74.
à n. 144. *per tot n.* 148. *cum concord. lib.* 1.
sed insuper concurrunt attestationes Cu-
rialium Liburni, Pisarum, & Curiæ Mer-
catorum Florentiæ de inveterato, & quo-
tidiano stylo, praxi, & consuetudine in
prædictis Tribunalibus vigente, cum
successiva liquidatione crediti in contra-
dictorio cum curatore forensis per Judi-
cem deputato, prævia assignatione termi-
ni ad certiorandum forensem ejus princi-
palem, ex quibus stylus, ac praxis præ-
15 dicta satis probatur *Tonduct. de prævent.
judic. par.* 3. *cap.* 22. *n.* 13. *Episcop. Rocca
disput.* 153. *n.* 20. *Trancbedin. consult.* 40.
n. 11. *Altimar. de nullit. rubr.* 12. *quæst.* 1.
n. 132. *apud. quos concord.*

Potissimè cum testentur de observan-
tia hujusmodi per spatium viginti, ac
triginta annorum, ac ultrà, cum tamen
ad præscribendum stylum, ac consuetu-
dinem judicialem etiam contra jus, suffi-
16 ciat spatium decem annorum *Altimar. de
nullit. rubr.* 12. *quæst.* 1. *n.* 122. *Trancbedin.
d. consult.* 40. *n.* 4. *per tot.*, ubi habentur
multa specialia omninò videnda circa
efficaciam praxis, ac styli judicialis, &
signanter quod non est ab ea recedendum
cum habeat vim legis etiam contra ipsam
17 legem *idem Trancbedin. d. consult.* 40. *n.* 12.

Non prætermisso, quod ultrà fides
Curialium, concurrunt quoque acta Cu-
riæ mercatorum, de mandato Domino-
rum perlustrata, quæ omnem removent
amaritudinem circà veritatem hujus styli
18 *Rota dec.* 193. *n.* 4. *par.* 1. *rec. Altimar. d.
quæst.* 1. *n.* 136. de quo tamquam respiciente
ordinatoria, exploratum est, posse Judi-
cem etiam extrajudicialiter se informare
19 *Rot. coram Ludovis dec.* 484. *n.* 6. *& ibid.
adden. n.* 8.

Hinc obicem non faciunt bina motiva
exadverso allegata, videlicet *lib. mot.* 114.
à 119.

à 119. & lib. mot. 115. à 80. in quibus fuit dictum non subsistere, nec deputationem Curatoris, nec Judicium in actione personali contrà forensem, etenim loquuntur (circumscripto stylo, & observantia contraria) in simplicibus terminis juris communis, & nulla facta mentione, quod talis obsevantia fuerit opposita, & probata, & ideo sunt extranea à specie præsenti, cum non dicatur decisum, quod
20 non fuit nec deductum nec discussum *Salgad. labyr. cred. par. 3. quæst. 1. per. tot.*

Quinimò urget dilemma, aut de tempore, quo emerserunt dicta motiva, observantia, & stylus, de quo agitur, erat præscriptus, & vigebat, ac motiva prædicta contra illum prolata, nullius sunt efficaciæ, nec attendi debent *Tranchedin.*
21 *d. consult. 40. n. 19. Altimar. de nullit. rubr. 13. quæst. 29. n. 80. cum concord. ad saturitatem apud eos vidend.*, aut tunc non aderat memorata praxis, sed successivo tempore invaluit, & juxta fides, & acta prædicta fuit legitimè præscripta, & cum vim legis habeat, non potest, nec debet ab ea recedi, juxta superius adductas authoritates.

Eò libentius, quia hæc observantia nititur, & cohæret dispositioni statutorum Curiæ mercatorum, quibus notoriè est obnoxia Civitas Liburni, *in lib. 2. Rubr. 8.*, ubi inter cœtera permittitur sequestratio, & executio nominatim contra forenses cum successiva liquidatione crediti *vers. si possino ancora, & vers. dichiarando &c.*, unde concludendum videtur, vel Statutum de se indistinctè, & sic in actione quoque personali tribuit jurisdictionem tractandi, & definiendi causas forensium ratione sequestrationis rerum existentium in Territorio, corrigendo in hoc jus com-
22 mune, ut in simili de Statuto Carrariæ firmat *Borgnin. Cavalcan. de Judic. dec. 3. à n. 2. per tot. 9.*, ubi in fine concludit, non esse ulterius quærendum, quando verba statuti sunt clara *Rota nostra lib. mot. 96. à 220. vers. in octavo capitulo, & vers. quæ verba &c.*, ubi quod per Statutum, & alias dispositiones derogatur juri communi, & conceditur executio contra forenses, etiam pro debito prorsus illiquido, & quod hæc generalis contra forenses dispositio, & correctio generaliter est etiam intelligenda ibidem §. *Ita nulla &c.*, vel saltem videtur dicendum statuti verba hanc interpretationem comprehensivam sequestri in actione personali recepisse à subsecuta observantia, quæ pars statuti reputatur, & cuicumque alteri interpre-
23 tationi venit præferenda, ut in proximis terminis latè confirmat *allegatum motivum in successivis §§.*, cujus rationes adamussim modò applicantur; & est regulare in observantia interpretativa notis juribus.

Posito autem antecedenti, quod causa sequestri etiam in actione personali, juxta prædicta, sit Judici, & Tribunali Liburnensi subjecta, sequitur posse eumdem
24 Judicem, deputare Curatorem absenti ratione litis sibi supposito *Amat. resol. 33. n. 21. 22. & seqq.*, & admittitur in motivo Domini Judicis à quo *vers. si causa sit Judici supposita &c.*, qui fanè Curator datus
25 liti est tanquam Procurator, & non tenetur cavere, nec satisdare *Rocc. resp. 17. n. 3. 4. lib. 2.*, ad differentiam Curatoris, qui datur bonis, & hæreditati jacenti de jure, & ita de praxi observari testatur *Amat. d. res. 33. n. 29. & 28.* Itaut undequaque illucescat etiam in actione personali, ex communi praxi horum Tribunalium, per viam sequestri rectè procedi contra forenses, recteque eis designari Curatorem cum præfixione termini ad certiorandum, ita substantiando judicium, & sic non subsistere objectatum defectum incompetentiæ, & nullitatis Judicii, admissum & ponunciatum à Domino Judice QQ. in ejus sententia, quæ proinde per nos, meritò fuit invalidata.

Tandem amplectentes merita causæ principalis, pari voto Domini præventivè retractantes sententiam quoque Domini Gubernatoris Liburni primi Judicis confirmatoriam sequestri, revocaverunt ipsumet sequestrum, quod substineri ne-
26 quit quando creditor non habet jura liquida, & exequibilia *l. 1. cum ibi notat. per scribent. C. de prohib. sequestr. pecun. Buratt. dec. 545. n. 1. & 3.*, qualia non dicuntur, etiam inter Mercatores, partitæ libri DD. Balle non citata parte extractæ, utpote quæ tunc non dicuntur authenticæ, nec
27 fidem faciunt *Rot. cor. Pamphil. dec. 179. n. 7.*, & ibi *Add. n. 11. Ansald. de commerc. & mercat. disc. 74. n. 48. 49.*

Et ità utraque &c.

Ascanius Venturinus Rota Auditor.
Alexander Bellutius Rota Audit., & Relator.
Carolus Bizzarrini Rota Auditor.

SUMMARIUM.

1 *Fideicommissum potest constitui etiam in contractu, & qualibet alia dispositione inter vivos, & n.2.*
2 *Donatio facta per patrem filio intuitu, & occasione matrimonii contrahendi, importat solam uberiorem substentationem uxoris, & filiorum, ita ut pinguiora valeant recipere alimenta à patre, & marito respectivè.*
3 *Donatio intuitu matrimonii non potest impedire constitutionem novi fideicommissi, & quando.*
4 *Verbum*, præjudicium, *quid significat.*
5 *Consensus uxoris, & filiorum, necessarius est, quando testator vult disponere de bonis donatis intuitu matrimonii.*
Declara ut n.7. & 8.
9 *Donans potest imponere gravamen bonis donatis de consensu donatarii, quando filii sunt vocati uti hæredes, non uti filii.*
10 *Donatio quando non fuit facta patri, & filiis, sed patri acceptanti pro se, & filiis, isti veniunt uti hæredes patris.*
11 *Clausula*, præsenti, *in donatione apposita, facit, ut donatio censeatur acceptata pro filiis, uti hæredibus,*
12 *Declaratio facta de tempore non suspecto, attenditur.*
13 *Declarans nihil de novo facit.*
14 *Mentio filiorum facta in donatione, non operatur, ut filii censeantur contemplati uti filii, non uti hæredes.*
15 *Donatio facta contemplatione certi, & determinati matrimonii, non facit ut filii censeantur contemplati uti filii.*
16 *Census imponi non valet super re fideicommisso supposita, & de ratione n.17. & 18.*
19 *Vel saltem resolvitur statim à die obitus impositoris.*
20 *Legitima non detrahitur ex fideicommisso particulari, nisi in subsidium.*
21 *Exceptio nullitatis census, quando apta sit impedire manutentionem, & n.22. & 23.*
24 *Petitorium quando dicatur absorbere possessorium.*

ARGUMENTUM.

Donatio facta intuitu certi, & determinati matrimonii, quod jus tribuat uxori, & filiis; filii in donatione facta patri, quando censeantur contemplati uti filii, & quando uti hæredes.
Legitima de fideicommisso particulari detrahi non potest, nisi probato subsidio.
Census super bonis fideicommissi non sustinetur, seu resolvitur statim mortuo impoonente.
Petitorium, quando absorbeat possessorium.

R. P. D.

CAPRARA

Romana Fideicommissi de Palmeriis.

Luna 16. Februarii 1699.

DECISIO CCCL.

Antonius Palmerius donavit Francisco filio scuta 9000. consequenda super quibusdam domibus sitis in Regione Trans-Tyberina propè Pontem; quem ab ejus conditore veteres dixere Fabricium, & nunc communiter appellamus *Ponte quattro capi*, ex statua Jani quadrifrontis ibi ad latus apposita; & donatio concepta fuit sequentibus verbis: *Donavit, cessit, & assignavit donatione irrevocabili, quæ fit, & fieri dicitur inter vivos, scuta 9000. pro æqualitate dictæ dotis dicti Francisci, &c. Hanc autem donationem inter vivos fecit, &c. Idem D. Antonius D. Francisco præsenti, &c. Ob amorem paternum, & ad rem gratam faciendam uxori, & matri, ac aliis parentibus, &c. pro parte uxoris d. D. Francisci, &c., & hoc pro dote, & ut dictus Dominus Franciscus habeat tantum, quantum dicta D. Cæcilia ejus uxor.*

Elapsis deinde vix novem mensibus Antonius cum consensu, & approbatione Francisci instituit super eisdem bonis strictissimum fideicommissum, & prohibita quacumque prædictorum bonorum alienatione, ut consuleret familiæ suæ, vocavit primo loco filios, & nepotes, & pronepotes masculos ejusdẽ Francisci, & ejus linea deficiente vocavit secundo loco filios, & descendentes Julii fratris germani præfati Francisci; & utraque demum linea extincta vocavit ultimo loco pro-

proximiores ex latere fœminino prædictorum Francisci, & Julii, prout latius in Instrumento exibito *in Summario fratrum de Palmeriis n.2.*

Defuncto Francisco eidem successit Petrus Laurentius, qui *die 12. Junii 1673.* imposuit super præfatis domibus, donationi primum, deinde fideicommisso suppositis censum in sorte scutorum 2500., & eum vendidit Patribus Sanctæ Praxedis, & quoadusque vixit persolvit fructus, eoque e vivis sublato, relictis in pupillari ætate Philippo Josepho, & aliis fratribus, mater toto tempore, quo gessit eorum tutelam continuavit in solutione fructuum, at ipsi facti majores vocarunt Patres in Judicium coram A.C. prævia expeditione monitorii in vim *legis diffamari, C. de ingen. & manum.*, & subrogato in ejus locum R.P.D. Marefusco hic protulit sententiam favorabilem prædictis Fratribus de Palmeriis, in qua dixit, quod constabat de fideicommissis, & quod nullum jus competebat Patribus Sanctæ Praxedis super controversis domibus, & quod ideò fratres de Palmeriis erant absolvendi ab impetitis, à qua cum Patres appellassent, & causa ad Sacram Rotam fuerit devoluta, hodie proposui Dubium: *An sit danda manutentio in quasi possessione exigendi fructus, vel potius constet de fideicommissis ad illius exclusionem, & DD. responderunt constare de fideicommisso, nec esse dandam manutentionem.*

De fideicommisso non potuit dubitari, quia Antonius post mortem Francisci vocavit, non solum ejus filios, verum etiam reliquos descendentes, & proximiores secundum ordinem, supra præmissum, & quidquid scripserit *Menoch. in consil.1028. n.13. lib.11.* Certi juris est, quod fideicommissum potest institui in Testamento, in contractu, seù quolibet alio actu pro-
1 portionato inter vivos *Castill. controv. Jur. lib.3. cap.19. n.252. Robleg. de represent. lib.3. cap.12. n.4. & seq. Maceraten. resol. lib.2. resolut. final. casu 45. in princ. Bald. cons.249. sub n.1. vers. substitutio enim n.2. Natta cons.532. n.26. lib.3. Cravett. cons.19. n.8. Marta cons.191. n.1. & seq. & articulo examinato Rot. cor. Dunozett. junior. dec. 915. n.2. & seq. cor. Seraphin. dec.416. n.16. & cor. Celso dec.36. n.1. & in rec. dec.216. n.1. par.18. & in Romana, seù Verrulana fideicommissi 10. Maji 1690. §. Cum enim cor. me*; Postquam enim constitutum fuit, ut restitutio fideicommissorum non amplius penderet ab arbitrio, & voluntate eorum, quibus primo relinquebantur, sed necessariò fieri debuit illis, qui vocantur in substitutione, uti exponit *eruditissimus Ugo Donellus de jur. civil. lib.7. tit.15. per tot.* receptum pariter fuit, ut id
2 locum habeat, sive fideicommissum institueretur in ultima voluntate *§.1. Instit. tit. de fideicomm. hared.*, sive in actu inter vivos, ut probat *Textus in l. quoties, vers. quod donatum, C. de donat. quæ sub modo.*

Donatio autem præcedenter facta Francisco, non potuit obesse aliquo modo institutioni præfati fideicommissi, quia donans in actu donationis respexit solam personam Francisci donatarii, & declaravit se donare, ut Franciscus haberet tantum de proprio, quantum titulo dotis receperat à Cæcilia sua uxore, in quibus terminis jus uxoris, & filiorum super rebus donatis est jus merè temporale restrictum ad vitam donatarii, quodque consistit in uberiori substentatione, & pin-
3 guioribus alimentis, quæ uxor, & filii recipere debent à Marito, & Patre magis divite, & opulento, *Tondut. resol. civil.55. n.18. tom.1. Rocca disput. Juris select. cap. 106. n.12. & 13. Rota. dec.203. n.2. & 3. par.8. rec. & in Romana Fideicommissi 10. Junii 1686. §. Nihil minus cor. bon. mem. Ursino*, & tunc solum donatio potuisset impedire institutionem novi fideiommissi in bonis donatis, quando jus filiorum fuisset
4 jus proprium ipsorum, & independens à persona Patris donatarii, & esset durabile post ejus mortem, quia donans, & donatarius non possunt tollere jus quæsitum filiis, & vocare alios in fideicommisso ad successionem bonorum donatorum præter eos, qui contemplati fuerunt in donatione, *Ninott. dec.80. n.1. & seq.*

Non obstante, quod donator expressè prohibuerit, ne quid alienaretur ex bonis donatis in præjudicium Francisci donatarii, & ejus filiorum, cum expressa conditione, quod non possit ullo modo vendere, cedere, assignare, pignorare, vel renuntiare, nec aliquid aliud de illis disponere in præjudicium ipsiusmet Francisci, & ejus filiorum, & non alias, quia non colligitur ex prædictis verbis, quod

aliquo modo voluerit vocare filios Francisci, aut aliquod jus ipsis tribuere post mortem Patris; Cum enim jus, quod præcedenter ipsis competebat consisteret in pinguioribus alimentis, & meliori ipsorum substentatione; idcircò donator quando postea prohibuit ne fieret ipsis aliquod præjudicium, intelligitur tantum prohibuisse, ne aliquam ipsi paterentur diminutionem alimentorum, aut fieret deterior eorum conditio in reci-
5 pienda substentatione, verbum enim *præjudicium*, secundum proprietatem latini sermonis significat rem, quæ cum statuta fuerit adfert judicaturis exemplum, quod sequantur, uti colligitur *ex Oratione Ciceronis pro Cluentio la* 53. At quando sumitur prout hic pro jactura, detrimento, aut damno intelligitur semper ad normam, & proportionem juris, quod quis præcedenter habebat *Marta de success. leg. par.1. quæst.23. art.3. sub n.47. & 48. Modern. Parmen. post Card. de Luc. de Feudis art.4. n.147. & seq.*

Minus refragatur, quod non intervenerit consensus uxoris, & filiorum, quia eorum jura uti dictum est erant jura vitalitia, & in hac institutione fideicommissi nihil ipsis deperiebat, immò magis eorum indemnitati consulebatur, dum prohibita bonorum alienatione, alimenta, & eorum uberior substentatio magis erant in tuto, consensus verò uxoris, & filiorum, qui de jure necessarius est quando donatarius vult disponere de bonis dona-
6 tis intuitu matrimonii *Cutell. de donation. discurs.1. speciali 9. per totum, Fontanell. de pactis nupt., gloss.9. par.1. pag. mihi 125. n.6. & seq. tom.1. Rota dec.393. n.8. & seq. par.1. rec. dec.30. n.28. & seq. par.9. & dec.31. n.28. & 29. coram clar. mem. Card. Cerro*, requiritur, vel quando donatarius
7 distraheret prædicta bona, ad quæ non tam ipse, quàm ejus filii vocati sunt ex dispositione donatoris *Amat. par.1. resolut.*
8 *30. n.5. Rota coram Celso dec.221. n.5. & seq.*, vel pignoraret, aut aliquo modo obligaret fructus, qui cedere debent, non tantum in commodum ipsius, quàm uxoris, & filiorum, *Thesaur. dec.32. n.10. vers. etiamsi Merlin. Pignatell. centur.2. cap.60. n.1. & seq. Rocca disput. juris cap.108. per tot. præsertim autem n.9. Rota dec.11. n.4. par.14. dec.271. n.20. par.15.*

Ex alio item fundamento potuerunt donans, & donatarius supponere novo fideicommisso bona jam præcedenter donata, quia etiã dato, quod filii Francisci donatarii fuerint in prædicta donatione contemplati ad summum dici potest, quod fuerint ibi contemplati, non uti filii, sed uti Patris hæredes, quo stante potest donans de consensu donatarii imponere novum gravamen in bonis donatis, ut distinguendo donationem in qua filii vocati sunt, uti filii, ab ea in qua vocati sunt uti hæredes
9 expresse firmarunt *Dec. cons.239. sub n.5. vers. sed breviter, Cassan. cons.53. n.55. Rota coram Peutinger. dec.406. n.7. coram Coccin. dec.1999. n.1. & seqq.* Antonius quippè, qui donavit non donavit Francisco filio, & ejus filiis, sed in donatione consideravit solam personam Francisci, qui de indè acceptavit donationem cum clausula, *præsenti*, & ideo jus, quod descendit ex prædicta donatione, utpotè facta, non patri, & filiis, sed patri acceptanti pro se, & filiis, non potest derivare in filios uti filios, sed uti patris hæredes
10 juxta *Gloss. in l. si tibi in verbo proderit Titio, ff. de pactis*, quàm sequitur ibi *Bart. n.7. & seq. & communiter DD. Surd. dec.322. per totam*, præcipuè autem *n.32. & seq. Noguerol. alleg.37. n.24. & seq. Tondut. resol. civil.55. n.13. & seq. tom.1. Rocc. disput. jur. cap.106. n.23. & seq. clar. mem. Card. de Luca de donat. disc.1. n.11. & seq. Donat. Ant. de Marinis resol. jur. lib.1. cap.89. per tot., & in observat. ad dec.460. Reverterii n.3.*, & semper amplexa est Rota, & signanter in *dec.264. n.10. par.13. recentior., & coram Ninot. decis.80. n.3. & dec.406. n.5 & seq. coram Peutinger.* maximè quando non concurrunt, prout hic conjecturæ in contrarium uti firmatum fuit in *dec.126. n.8. par.6. & in dec. 229. n.14. & seq. par.12 rec. & dec. 229. n.14. & seq. & dec.239. n.2. coram Priolo*, & donatio acceptata fuit cum clausula, *præsenti*, quæ operatur, ut donatio
11 censeatur acceptata pro donatario, ejusque filiis, non uti filiis, sed uti hæredibus *Rota dec.323. n.8. par.12. dec.529. n.13. par. 14. coram sanctæ memoriæ Alex. VIII. dec.255. n.5.*, & dictum fuit *in Romana donationis super dubio principali 27. Aprilis 1693. §. Non minori facilitate coram b. m. Benincasa*, & donans, & donatarius in institutione novi fideicõmissi expresse decla-

claraverunt se noluisse in præcedenti do-
natione comprehendere filios, sed volu-
isse transferre dominium bonorum dona-
torum in solam personam Francisci, quæ
declaratio, utpotè facta de tempore non
suspecto, & antequam contracta fuissent
debita, optimè probat, uti ad rem ani-
12 madvertit *Rota in dec.252. à n.24. usque
ad 28. & in dec.307. n.21. & seq. coram
Bichio, & rec par.14. dec.529. sub n.17.
cum duobus seq.* quamvis enim donans per-
fecta donatione non possit ei novas con-
ditiones apponere *l. perfecta C. de donat.*
potest tamen declarare donationem jam
factam ex latè congestis per *Card. de Luca
de emptione, & venditione disc.34. n.15.*
ex illa ratione universali, quod declaratio
novam dispositionem non inducit, sed
tantum manifestat eam, quæ prius latebat
13 *l. hæredes palam §. Quod verò, & §. Sed
& si notam, ff. de testam*, & ideo scriben-
tes explicant, quod qui declarat se habet
ad instar ejus, qui excutit grana ex spicis,
qui novam speciem non facit, sed eam
quæ erat detegit *l. adeo vers. cum enim grana
ff. de acquirrer. dom.* quo exemplo in pro-
posito utuntur *Vital. inclementina unica,
§. Nos itaque n.22. de jure juran. Fagnanus
in capit. super specula sub n.2., ne Clerici
vel Monachi Fulgos. cons.157. in fine vers.
ad secundum Card. de Luca in allegat. disc. sub
n.14.*

Mentio autem filiorum, quæ habita est
in donatione, & per quam jus diceba-
tur quæsitum filiis uti filiis, non uti hæ-
redibus juxtà *dec.229. n.10. & seqq. par.12.*
nullius erat roboris, & efficaciæ, quia
debet etiam apparere ex mente, vel verbis
donatoris, quod filii vocati fuerint uti
filii, alioquin sola filiorum mentio opera-
tur, ut filii censeantur contemplati secun-
14 dum commune votum parentum, qui eos
sibi hæredes exoptant *Tondut. resolut. ci-
vil.55. n.27. tom.1.*, & optimè *Rota in
dec.171. n.3. par.8.* maximè verò, quia
mentio filiorum facta est in inferiori parte
donationis, & postquam ea jam fuerat ac-
ceptata cum clausula, *præsenti*, quæ im-
portat qualitatem hæreditariam, tunc enim
ad evitandam contrarietatem mentionis
eorundem filiorum postmodum facta, in-
telligitur facta cum eadem qualitate hære-
ditaria, ut in puncto firmavit *Rota in de-
cis.529. n.13. & 14. par.14.*

Item parum officit, quod donatio fa-
cta fuerit intuitu certi, & determinati
Matrimonii, in qua proindè filii, uti filii
vocati sint, non uti hæredes juxta distin-
15 ctionem plenè firmatam *dec.486. n.10. cor.
Cerro in dec.221. n.8. coram Celso, & in de-
cis.229. n.2. & seqq. par.12. rec.*, quia do-
nationes propter, sive ante nuptias, cujus
loco nunc sunt donationes, quæ fiunt in
causam, & favorem Matrimonii ex dedu-
ctis à *Rocca disputat. jur. capite 105. n.22.*
respiciebant certum, & determinatum
matrimonium, & tamen filii succedebant
in illis, non uti filii, sed uti patris hære-
des, *leg. si liberis 12. C de donation. ante
nupt.*, & in puncto argumentatur *Rot. in
dec.264. n.2. & seqq. par.13. rec.*, & dotes
constituuntur pro certo, & determinato
matrimonio, & tamen in illis non succe-
dunt filii, uti filii, sed uti matris hæredes,
ut in proposito animadvertunt *de Marin.
resolut. juris lib.1. cap.89. n.46. & seqq.,
Card. de Luc. de donat. disc.1. n.10.*, quod-
que præcipuum est conjectura prædicta
non habet locum, quando prout hic con-
templatus fuit in donatione solummodo
favor patris donatarii, ut firmat optimè
Rota in allegata dec.264. n.2. & seq. par.13.

Ad rem denique non facit, quod do-
natio facta sit ab Avo, qui præsumitur di-
ligere non tam filium, quàm nepotes, &
sic utrosque æqualiter vocare ad bona
donata ex deductis *per Rot. cor. Peutinger.
dec.406. n.9. & dec.229. n.19., item n.27.,
& seqq. par.12. rec.*, hæc quippè circum-
stantia probaret intentum, quando non
appareret donatorem respexisse solam
personam Francisci Donatarii, & quando
non fuisset stipulata donatio, cum clau-
sula, *præsenti*, ut dici solet de filiis in con-
ditione positis, qui censentur in his dona-
tionibus vocati ex propria persona,
quando concurrit statutum, quod deter-
minat filios in conditione positos esse dis-
positivè vocatos *Rot. cor. Celso dec.221. n.9.
& seqq. & in dec.114. n.3 & 4. par.7.*, &
tamen hoc cessat quoties donatio tendit
ad solum favorem Donatarii, & adest
clausula, quæ importet in successoribus
qualitatem hæreditariam *Rot. cor. sa. mem.
Alex. VIII. dec.225. n.1. & seqq.*

Itaque Census, qui impositus fuit super
prædictis bonis nullo modo substinetur,
eo

eo quod fideicommiſſum fuit ſuper iiſdem
bonis inſtitutum, ad quod Fratres de Pal-
meriis vocantur ex perſona propria, &
independenter à Laurentio Cenſus impo-
16 ſitore, quidquid autem voluerit *Mareſ-
cott. variar. lib. 2. cap. 61. n. 1. & ſequentib.*
Magis recepta eſt opinio, quod cenſus
imponi non poſſit ſuper re fideicommiſſa-
ria *Azor. inſtitut. moral. tom. 3. lib. 10. cap. 7.
quæſt. 6. in fine, Mart. med. exam. 3. n. 48.*
17 *Rot. cor. Coccino in dec. 244. n. 3.*, vel quia
ſuper re aliena onus imponi non poteſt
niſi accedente Domini conſenſu *Altograd.
contr. 46. n. 65. & ſeqq.*, vel quia cenſus eſ-
ſet ſine fundo contra diſpoſitionem Bullæ
18 Pianæ *Gibalin. de uſuris quæſt. 55. num. 17.,
Cenc. de cenſib. quæſt. 14. n. 6.*, itaut cenſus,
vel fuerit nullus uſque à principio, vel
ſaltem reſolutus à die obitus impoſitoris,
19 & hæredis gravati *Rot. in Romana, ſeù
Albanen. Vineæ 5. Decembris 1698. §. Fun-
damentum cor. R. P. D. meo dell'Olmo.*

Neque potuit dictus cenſus valere pro
rata legitimæ, quæ ſuper bonis donatis
competebat Julio fratri Franciſci Dona-
tarii, quia agitur de fideicommiſſo parti-
culari ex quo non detrahitur legitima niſi
quatenus probetum ſit, quod non ſuppe-
20 terent alia bona ex quibus legitima de-
trhai potuiſſet *Petegr. de fideicom. art. 4.
n. 32. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. quæſt. 10.
num. 10. Adden. ad Buratt. dec. 693. per tot.
Burſatt. conſ. 13. n. 46. Gabriel. conſ. 118. ſub
n. 5. & ſeqq. lib. 1. Rota cor. Dunozett. jun.
dec. 846. n. 24. cor. Coccin. dec. 1358. n. 4. &
ſeq. & rec. par. 18. dec. 489. n. 23.*

Et licet Pattes Sanctæ Praxedis docue-
rint de pluribus exactionibus fructuum
cenſus, per quas conſtat de poſſeſſione
exigendi *Baldus in leg. arboribus §. Nam
etſi ff. de uſufructu*, & quemadmodum *Ca-
ſtren. in l. qui univerſas §. Quod per Colonum
ff. de acquiren. poſſeſſ.*, qua ſtante manuten-
tio denegari non ſolet *§. Retinendæ inſt.
tit. de Interdict.*, tamen DD. conſecutivè
denegarunt manutentionem, quia hæc
non potuit concedi, ubi illico fuit juſtifi-
21 catum non jus poſſeſſoris, & ejuſdem
poſſeſſionis injuſtitia *Rot. in Romana poſſeſ-
ſionis ſuper manutent. 5. Julii 1694. §. 1. cor.
bo. me. Emerix confirmata ſub die 9. Decem-
bris 1695. §. Pariter coram R. P. D. meo
Scotto*, & licet exceptio nullitatis Cenſus
deſcendens ex eo quod fuerit conſtitutus
in re fideicommiſſaria aliquando non im-
pediverit manutentionem, & fuerit ad
petitorium rejecta *Poſth. de manut. obſervat.
62. n. 3. Gratian. diſc. 113. n. 36.*, & dictum
fuit *in Bononien. cenſus 21. Februarii* 1600.
*coram Lancellotto., impreſſa apud Marcheſan.
de commiſſ. par. 1. pagina mihi* 809. hoc ta-
22 men non procedit quando nulla dubitatio
rationabilis eſſe poteſt circa exiſtentiam,
atque purificationem fideicommiſſi, *Cen-
cius de cenſib. quæſt. 91. ſub n. 22. §. Cæte-
rum*, & ſimile eſt in penſionibus Eccleſia-
ſticis, in quibus licet regulariter non ſuſ-
penditur, aut tollitur manutentio, ex quo
allegetur nullitas earum, quia exceptio
23 reicitur ad petitorium *Mareſcott. var. lib. 1.
cap. 22. n. 20. Barboſ. in prax. exig. penſionis
par. 1. quæſt. 2. n. 55.* tamen ſi exceptio nulli-
tatis proveniat ex ipſis literis reſevationis,
& clara ſit in his quoque manutentio im-
peditur *Poſth. de manut. obſervat. 62. n. 5.
Tondut. de Penſion. cap. 50. n. 14. Rota co-
ram Burat. dec. 542. n. 9.*, quia petitorium
abſorbet poſſorium, in quo caſu non raro
in manutentione à bono, vel malo jure
judicium deſumitur, ut *in Romana penſio-
nis ſuper manutentione 5. Julii 1694. coram
b. m. Emerix, & in ejus confirmatione ſub
die 9. Decembris 1695. coram R. P. D. meo
Scotto, & in Neapolitana penſionis 26. No-
bris 1696. per tot. coram b. m. Urſino.*

Et ira deciſum fuit utraque parte acri-
ter informante.

S U M M A R I U M.

1 *Impoſitio cenſus, quando ſit nulla etiam ab initio.*
2 *Poſſeſſorium quando abſorbeatur à petitorio.*
3 *Donatio quando dicatur facta patri, & filiis uti filiis, vel uti hæredibus patris.*
4 *Avus ſolet diligere tam filios, quam nepotes.*
5 *Pater quando acceptavit donationem pro ſe, & filiis, filii cenſentur contemplati uti filii, ſed uti hæredes.*
6 *Quod maximè procedit quando adeſt clauſula, præſenti &c.*
7 *Filii in donatione facta contemplatione matrimonii, habent jus alimentorum pinguiorum.*
8 *Argumentum à ſuperfluitate deductum, ſatis leve eſt.*
9 *Pater præveniendo tempus mortis poteſt aſſigna-*

gnare filio legitimam, aut aliqua bona loco legitimæ.

10 *Acceptatio legitimæ cum onere facta in vita patris, an eo mortuo possit revocari,* & n. 11.

12 *Privilegium reiiciendi onus à legitima, an transeat ad hæredes.*

13 *Legitima non detrahitur de bonis particulari fideicommisso subjectis, nisi in subsidium.*

14 *Cessionarius non potest habere majus jus quam cedens.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento, ad præcedentem decisionem recurras, cum emanaverit in eadem causa.

R. P. D.

CAPRARA

Romana Fdeicommissi de Palmeriis.

Veneris 29. Januarii 1700.

DECISIO CCCLI.

Hodiè dubitavi, an esset standum, vel recedendum à Decisis coram Me *die 16. Februarii 1699.*, & DD. responderunt standum esse in Decisis.

Nec enim potuit dubitari de existentia Fideicommissi cum Antonius Palmerius nedum Franci cum filium, sed & ejus nepotes, & pronepotes, & reliquos descendentes vocaverit ad bona relicta, & quamcumque speciem alienationis prohibuerit, ut suæ familiæ, & posteris consuleret juxta seriem facti relatam in decisione, quæ confirmatur §. *Elapsis, & aliis sequentib.*; Nec potuit dubitari de nullitate census impositi super prædictis bonis, utpotè suppositis Fideicommisso mox enunciato, ut præter allegatos in dicta Decisione §. *Itaque census*, firmatum fuit *in Romana Associationis 3. Martii 1690. §. Nullitas enim cor. bo. me. Emerix*, maximè quia nedum Antonius supposuit strictissimo Fideicommisso ea bona, sed ea specialiter quocunque modo prohibuit alienari, in quibus terminis imposi-

1 tio census fuit nulla etiam à principio, argumento *Text. in l. finali C. de rebus alien. non alienand.*; & probarunt *Gibalin. de Usuris cap. 6. art. 14. §. 3. Fideicommissum cum §. Sequenti Fusar. de subst. quæst. 708. per tot. Rot. dec. 49. n. 9. & seq. par. 2. divers., & cor. Seraphin. dec. 757. per totam*, & consequenter optimo jure denegata fuit manutentio Patribus S. Praxedis creditoribus census, etiamsi docuerint de pluribus exactionibus præcedenter factis, quia statim ac patet evidenter de nullitate impositionis census, petitorium absorbet possessorium, nec habet locum vulgata juris regula de concedenda manutentione ei, qui est in possessione exigendi, ut

2 ratiocinatur in his terminis *Cenc. de censibus quæst. 91. sub n. 22. §. Cæterum*, & latius prosequitur antedicta decisio §. *Et licet*.

Nec potuit obstare institutioni fideicommissi; quod eadem bona Antonius præcedenter donaverat Francisco filio occasione Matrimonii quod ipse contrahebat cum Cæcilia; Perpensis siquidem, & iterum consideratis verbis donationis, animadversum fuit, quod Antonius donator respexerat solam personam Francisci donatarii, & ideò quod ejus filii, & descendentes nullum habeant jus super bonis donatis, vel si aliquod jus habebant, illud competebat eis non uti filiis, sed uti hæredibus Francisci Patris, quo stante poterat novum fideicommissum institui, & ordinari super bonis donatis mutuo consensu, & voluntate donantis, & do-

3 natarii, ut distinguendo donationem, in qua filii vocati sunt uti filii, ab ea, in qua vocati sunt uti Patris hæredes, firmarunt *Dec. consf. 239. sub num. 5. vers. sed breviter Cassan. cons. 53. n. 55. Rot. cor. Coccin. decis. 1999. n. 1. & seqq. & coram Pentinger. dec. 406. n. 7.*

Neque juvat responsio sæpius inculcata à defensoribus Patrum S. Praxedis, quod versamur in donatione facta ab Avo filio, & nepotibus, in qua idcircò filii non veniunt dependenter à persona Patris, sed ex jure proprio; Etenim conclusio, quæ forte in suis terminis vera est, & quam admittit præcedens decisio, *in §. Ad rem*, quæque procedit ex præsumpta voluntate

4 Avi, qui solet diligere non tam filium, quam nepotes, ut inquit *Capyc. Galeot. contr. lib. 1. cap. 77. n. 18. & seq. Rot. coram Pentinger. dec. 406. n. 5. & seqq.* non applicatur Hypothesi nostræ, in qua Antonius non donavit Francisco, & ejus filiis, sed

in

in donatione solam personam Francisci contemplatus est, ibi: *hanc autem donationem inter vivos fecit idem D. Antonius dicto Francisco præsenti ob amorem paternum, & ad rem gratam faciendam Uxori, & Matri,*
5 *ac ejus Parentibus*, & Franciscus deinde donatarius acceptavit donationem pro se, & filiis, qui propterea non uti filii, sed uti Patris hæredes vocati sunt ab bona donata juxta *Glossam in l. si tibi, in verbo proderit Titio ff. de pactis*, quam sequitur *Surd. decis.322. per tot. Donat. Anton. de Marinis resol. jur. lib.1. cap.89. per tot.*, & amplexa est *Rot. in dec.264. n.10. par.13. rec. & cor. Ninot. dec.80. num.5.* attenta potissimum clausula, *præsenti*, quæ importat transmissibilitatem ad filios, non uti filios, sed
6 uti hæredes Patris, *Rota in Romana Donationis super dubio principali 27. Aprilis 1693. §. Non minori facilitate cor. bo. mem. Benincasa*, & quamvis Avus postea apposuerit conditionem: *Quod verò, Franciscus non posset vendere bona donata cedere, assignare, vel pignorare, aut renuntiare, vel aliquid aliud de illis disponere in præjudicium ipsiusmet Francisci, & ejus filiorum*. Ex hoc tamen non sequitur quod filii Francisci fuerint ex persona propria vocati ad bona in donatione comprehensa, sed hinc tantum potest inferri quod donator quamcumque alienationem prohibuerit, ne aliquod præjudicium derivaret in filios Francisci, qui vivente Patre poterant detrahere pinguiora alimenta, & uberiorem substentationem ex bonis intuitu matri-
7 monii donatis Patri *Rocc. disput. jur. select. cap.106. n.12. & 13. Tondut. resol. civil. cap.55. n.18. tom.1. Rota in Romana fideicommissi 19. Junii 1686. §. Nihilominus cor. bo. mem. Ursino.*

Multoque minus profuit replicatio, quod dicta conditio apposita à Donatore, hoc modo explicata, esset undequaque superflua, cum etiam præscindendo à qualibet declaratione donatoris, de jure cautum sit, quod in donationibus factis intuitu certi, & determinati matrimonii, & in quibus donator respexit solam personam donatarii, non possit ipse alienando
8 præjudicium afferre filiis suis, quibus competit jus alimentorum, & substentationis in bonis donatis *Rocc. disput. jur. select. cap.108. per tot. Adden. ad Buratt. dec.861. §. Nec donatio, Rota dec.45. n.4. & seqq. post Paisell. expedit. civil., & decis.192 n.4. & seqq. post Torr. de pactis futur. successs.*; Quandoquidem omisso quod argumentum à superfluitate deductum non est maximi ponderis in jure *Card. Mant. de conject. ultimar. voluntatum lib.3. tit.6. num.8.*, clausula donationis eo modo intellecta nunquam potest haberi tanquam superflua, cum apposita fuerit in actu proportionato, ut absque ulla ambiguitate explicet id, quod de jure fuerat statutum, aut ad summum expressa dici valeat ad majorem cauthelam, ut ad excludendam superfluitatem dicit *Ruinus consf.89. n.17. lib.4. cum aliis allegatis per Palmam Nep. allegat.389. n.55.*

Nec denique controversus census potuit substineri pro rata legitimæ Francisci donatarii in bonis donatis, quia Franciscus expresse consensit, & voluit, ut supponerentur fideicommisso ea bona, quæ fuerant ipsi præcedenter donata intuitu certi, & determinati matrimonii, & quæ erant per consequens imputanda in legitimam, quæ sibi debebatur; ut fuse probat *Rocc. disput. jur. select. cap.54. n.13.*, etiamsi id gestum sit in actu inter vivos, quia Pater præveniendo tempus mortis potest assignare filio legitimam, aut alia bona loco legi-
9 timæ ex latè congestis *per Altograd. cons.8. n.29. & seqq. lib.1.*, & consequnter idem Franciscus, vel renunciasse intelligitur legitimæ super bonis donatis, vel saltem quoad bona donata acceptasse onus super legitima *Castil. contr. jur. tom.5. cap.67. n.52. Merlin. Pignattel. contr. for. cent.2. cap.33. sub n.32.*; absque eo quod aliquid refragetur, quod mortuo patre debebat filius iterum acceptare onus appositum super legitima sibi assignata, dum viveret pater, cum tunc privilegium à jure indultum, quod omne onus à legitima reiiciatur, vindicet sibi locum, ut ratio-
10 cinatur *Merlin. de legit. l.3. tit.2. quæst.10. n.33. & seqq.*, quod cum Franciscus non egerit mediante actu positivo, & præcise ad normam *Textus in l. si quando §. Et generaliter Cod. de inoff. Testam.* jus idcirco reiciendi gravamen à legitima transmissum dicatur in successores ejusdem Francisci, ut prosequitur idem *Merlin. loco*
11 *allegato quæst.17. per tot.*; prætermissa quippe quæstione, an acceptata legitima in vita

vita patris cum aliquo onere, mortuo deinde patre, possit filius à dicto onere resilire ea legitimita est privilegium per-
12 sonale, quod non egreditur personam filii, & quod allegari non potest ab ejus hæredibus, & successoribus, ut voluit *Paulus de Castro in l. quoniam in prioribus n.8. Cod. de inoffic. Testam*, & sequuntur *Bero quæst. familiar.87. n.9. vers. sed in casu Mastrill. dec.181. n.9. & seqq. Surd. cons.412. n.47. & seqq.lib.3.Roland.cons.98. n.29. vers. ulterius. dicitur lib.2. Cephal. cons.291. n.18. lib.2.*

Loquendo vero de alia legitima Julii fratris Francisci in qua etiam prætendebatur censum substineri posse, dictum fuit quod id pariter nullius erat roboris, & efficaciæ, tum quia legitima non detrahitur de bonis subjectis fideicommisso particulari, nisi probato quod nulla alia existerent bona, *Peregrin. de fideicom art.4.*
13 *n.32. Adden. ad. Buratt. dec.693. per tot. Rota dec.489.n.23 par.18.rec.*, & optimè probavit *Rota in Romana fideicommissi.3. Maji 1690. coram b.m. Emerix.*, tum quia licet idem Julius obligatus esset in censu imposito de anno 1621. favore R. P. D. Capponi, qui de inde fuit extinctus pecunia recepta à PP. Sanctæ Praxedis Emptoribus novi census, antecedenter tamen, hoc est de anno 1620. donaverat de consensu patris omnia sua bona Francisco fratri, ejusque filiis, quapropter sicut R.P.D. Capponius nullum jus habebat super bonis pertinentibus ad dictum Julium, ita & nullum jus super ejusdem bonis potest competere patribus Sanctæ Praxedis in ejus locum subrogatis, & qui
14. ab eo causam habent *Rota in Romana pecuniaria 1. Februarii 1686. §. Tertius casus coram Card. Matthejo, & in Romana census 10. Aprilis.1690. §. Quo vero coram Reverendissimo Decano.*

Nullius postremo relevantiæ visa sunt esse ea quæ deducebantur circa vineam, & domum cum Apothecis in Acie Campi Floræ, quibus asserebatur censum controversum substineri posse, item id quod opponebatur contra sententiam A, C. in qua dicebatur comprehensa fuisse duo fœnilia existentia propè Plateam Populi, & Griptam sitam in via nuncupata *de Zucchellis*, quæ tamen subjecta non sunt fideicommisso instituto ab Antonio, quia singillatim procedendo, omnia tolluntur ex facto, vinea enim non possidetur à fratribus de Palmeriis, qui in hoc judicio agunt, sed ab aliis, quibus ab ipso Antonio vendita fuit, domus cum Apothecis empta fuit cum pecuniis dotalibus uxoris ipsius Francisci uti probatum fuit in summario fratrum de Palmeriis, Fœnilia autem non sunt quidem subjecta fideicommisso Antonii, sed alteri fideicommisso instituto, & ordinato de anno 1605. à Marco Antonio Lucatello, & purificato favore eorum de Palmeriis, quo ad Gryptam vero, DD. censuerunt reformandam in hac parte esse sententiam A. C. cum non probetur eam subjectam esse alicui oneri fideicommissi, & eam idcirco dixerunt spectare ad Patres Sanctæ Praxedis, uti creditores controversi census.

Et ita decisum est utraque parte acerrimè informante.

SUMMARIUM.

1 *Qualitas hereditaria debet per certas, & concludentes probationes, non dubias, seu æquivocas justificari.*

2 *Actus redolentes aditionem hæreditatis gesti à minore non servatis solemnitatibus sunt omninò nulli.*

3 *Actus vero gesti per minorem majorem factum tanquam continuativi absque scientia juris, & facti non prajudicant.*

4 *Restitutio in integrum adversus inconsulto aditam hæreditatem datur ratione minoris ætatis.*

5 *Transactio informis, & lasiva ad nullum effectum debet attendi.*

6 *Aditio hæreditatis non prajudicat minori, qui factus major intra legitimum tempus restitutionis in integrum eandem repudiavit.*

7 *Tempus legitimum ad prædictum effectum incipit currere solum post completum 25. annum, non obstante quod statutum abbreviaret minorem ætatem.*

8 *Idque à fortiori locum habebit in Clerico.*

9 *Statutum mandans in non dispositis recurri ad jus commune intelligitur de jure civili Romanorum.*

10 *Eo magis si tale statutum potius sit contrarium statuto Civitatis dominantis.*

11 *Restitutio in integrum minori debet concedi ad*

ad hoc ut liberetur à vexatione litium.

12 *Restitutio in integrum adversus inconsultò aditam hæreditatem datur etiam majori justa causa interveniente.*

13 *Beneficium restitutionis in integrum non censetur minoribus à statuto denegatum, nisi facta de eis specifica mentione.*

14 *Ad effectum concedendi restitutionem in integrum adversus hæreditatis aditionem multum spectatur, quod non adsit suspicio occultationis.*

15 *Clericus laicali statuto non subest.*

16 *De repudiatione constare sufficit per verba expressa, ad hoc ut dicatur ad perfectum esse redacta.*

17 *Enunciativa judiciales ut plurimum facta à procuratoribus, & non à principali non concludunt aditionem.*

18 *Protestatio conservat jus protestantis, ita ut ab eo non censeatur recessum.*

19 *Descriptio bonorum hæreditariorum in Catastro in faciem alicujus non convincit eum hæredem, nisi constet de ejus explicito consensu talibus descriptionibus.*

20 *maximè si constet illum effectivè bona hæreditaria non possedisse.*

21 *Aditio hæreditatis non probatur ex quo quis citatus tanquam hæres, contumax nunquam comparuerit.*

22 *Nec eum valuit probare hæredem assertio ejus, ad cujus instantiam fuit citatus.*

23 *Sententia lata contra contumacem tanquam hæredem, qui talis verè non sit, ei non præjudicat.*

24 *Confessio erronea, & insubsistens non debet attendi.*

25 *A repudiatione hæreditatis recessum non censetur, nisi specialiter, & expresse ea revocetur.*

26 *Filius post transactum triennium non valet à repudiatione paternæ hæreditatis recedere.*

27 *Ideoque quicunque actus aditionem redolentes facti transacto dicto triennio, eum non valent convincere hæredem.*

28 *hæreditas adita desinit esse hæreditas, & fit proprium adeuntis Patrimonium.*

ARGUMENTUM.

Agitur de aditione hæreditatis probanda, de restitutione in integrum minori facto majori adversus eam, & plura cumulantur ad exclusionem prætensæ aditionis.

Volaterrana qualitatis hæreditariæ.

DECISIO CCCLII.

Dominum Alexaudrum Benedictum de Eleonoris conventum uti hæredem R. quondam D. Julii de Leonoris, qui asserebatur hæres D. quondam Joannis de Leonoris ejus Patris obligati ad relevandum DD. Aurelium, & Consortes Actores de Contugis à molestiis, & damnis passis ob evictionem prædii, de quo in actis, censui absolvendum à petitis; quia dicti Actores de Contugis defecerunt in falutari nempè in probatione, quod D. Julius fuerit hæres memorati D. Joannis ejus Patris, quæ sanè qualitas de necessè fuerat probanda, & quidem per certas, & concludentes probationes
1 non dubias, seù æquivocas *Palm. jun. dec. Lucens. 142. n. 1. tom. 2.*

In facto constat, quod de tempore obitus ejus Patris D. Julius nondum expleverat triennium; unde licet fuerit educatus in domo paterna penès D. Equitem Camillum ejus Patruum, tamen talis habitatio, & cæteri actus aditionem redolentes emissi de tempore pupillaris, seù minoris ætatis una cum cæteris intra quadriennium post illam completam celebratis, sequuta interim repudiatione, de
2 qua in altis nullius sunt efficaciæ, cum primi non servatis solemnitatibus ipso jure sint nulli *Otthobon. dec. 95. n. 13. dec. 64. n. 7. & seq. par. 8. dec. 554. n. 1. & dec. 674. n. 6. & seq. par. 18.*, & secundi post completam minorem ætatem uti continuativi aditionis ab initio inefficacis, non substineantur, nec novam aditionem, nec validam ratificationem primevæ non constito concludenter de scientia nullitatis tam juris, quam facti in genere importare valeant
3 *de Luc. de hæred. disc. 29. n. 6. Rot. post addent. ad Ramon. tom. 2. dec. 2. n. 39. & seq.*

Et in omnem casū adversus eos cōpetit restitutio in integrū ratione minoris ætatis
4 tis juxta celebre responsum Vulpiani *in l. denique §. Si quis cum minore versic. scio etiam illud ff. de minoribus*, ibi: *minor 25. annis immiscuerat se paternæ hæreditati, & major factus exegerat aliquod à creditoribus pater-*

paternis, mox desiderabat in integrum restitui, quo magis abstineret paterna hereditate, contra dicebatur ei, quare factus major comprobaret, quod minori placuisset, putavimus tamen restituendum in integrum initio inspecto Add. ad Pamphil. dec.666. n.9. & 10. de Luc. de hered. disc.23. n.2. & ibidem in summa n.29. & 30.

Hinc nulla vis fieri potest in actibus antedictis, & signanter in afferta transactione super divisione bonorum cum D. Equite Cammillo Patruo inita per D. Julium *sub die 7. Septembris 1645.*, & sic vix completa de recenti nempè *sub die 15. Junii ejusd. n anni* minori ætate per censuram Volaterrani Statuti ad 18. annum restricta.

Quoniam non omisso, quod Apoca transactionis, & in speciè subscriptio dicti Reverendi D. Julii per unicum tantum testem absque interrogatoriis fuit recognita, & ideò non afficit notis juribus, quodque ex ipsiusmet facie, ac tenore apparet informis, & ex industria à Patruo extorta non solum ad obtinendam liberationem ab administratione bonorum dicti minoris per eundem Patruum gesta, sed etiam ad se exonerãdum à medietate Æris alieni in solidum cum D. Joanne fratre in valde insigni summa jam contracti, in quibus circunstantiis multò minus videtur
5 attendenda *Merend. cap.37. lib.1. Palm. Nep. allegat.45. n.16. & 17.*, omnis amaritudo resultans ex dicta transactione, ac cæteris, tam ante, quam post minorem ætatem gestis penitus cessat, dum *sub die 29. Maji 1649.*, & sic intra legitimum tempus restitutionis in integrum, nempè intra quadriennium à lege præfinitum in actis coram Vicario Volaterrano Reverendus Julius paternam hæreditatem expresse repudiavit, uti ultra jam allatas au-
6 thoritates in individuo concludit quoque *Rot. dec.1799. cor. Coccin. n.19. & 20. & dec.266. n.2. & pluribus sequentibus par.19. rec. Jov. de contract. minor. gloss.15. §.3. n.4. Rot. post Card. de Luc. de test. dec.19. à n.8. ad 77.*, ubi respondet omnibus contrariis.
7 *Rot. Florent. lib. mot.35. à 27.*, ubi habetur quadriennium non currere ad hunc effectum nisi post completum 25. annum, quamvis tempus minoris ætatis à statuto
8 abreviatũ reperiatur, idque multò fortius in Clerico procedere firmavit *eadem Rota Florentina libr. mot. 219. à 193.*

Quæ certius videntur procedere ex triplici circumstantia.

Prima scilicet, quod non versamur in terminis Statuti Florentini, sed juris communis, quia Statutum Volaterranum *par.1. cap.1.* mandat Potestatem causas definire secundum formam statutorum, & ubi statutum non loquitur, secundum jus
9 civile Romanorum *Barbos. in cap. licet de constit. in 6. Rubeus in adnotat. ad dec.378. n.11.12. & 13. par.4. tom.2.*, præterea in secunda parte *cap.110.* permittit filio retentionem bonorum pro dotibus maternis absque eo, quod nolens efficiatur hæres, quæ dispositio de directo contraria, tur placito Statuti Florentini, itaut magis-
10 atque magis emicet in occurrenti casu illud non procedere *Castr. cons.39. n.3. Corn. cons.151. n.6. vol.3. Dunozett. dec.246. num.9.*

Secunda circumstantia est, quod constat de enormissima læsione ob ingentem molem Æris alieni, undè cum in his ter-
11 minis sufficiat minori liberari à vexatione litium *Gallesi. de restit. in integr. cap.2. num.251.*, multò magis succurrendum est ei, ne obruatur mole creditorum, qui ignorati de die in diem detegebantur, quo casu etiam majori succurritur, justa, ut hic, interveniente causa, etiam quod
12 militaret Statutum Florentinum, ut in individuo ejusdem statuti concludit *Rota Romana in famigerata dec.82. par.9. rec.*, hic amplius concurrente insimul ratione minoris ætatis, quæ juxta allatas authoritates beneficio restitutionis in integrum
13 potitur, quod non censetur non facta illius speciali mentione per statutum minoribus denegatam ad mentem *Rot. cor. Pamphil. dec.666. n.7.*

Tertia denique circumstantia est, quod Reverẽdus Julius fuit in omnimoda bona fide, ac repudiata hæreditate discessit à domo paterna omnibus bonis tam stabilibus, quam mobilibus undequaq; destitutus & se contulit ad domum D. Elisabeth Lisci ejus Affinis, quæ illi præbuit alimenta, & de cætero nulla bona paternæ hæreditatis donec fuit in humanis possedit, ut deponunt tres Testes in Ecclesiastica dignitate constituti, & omni exceptione majores, & ulterius suadet concursus post obitum D. Equitis Cammilli formatus ad instan-

tiam creditorũ Joannis patris, in quo deputato curatore ad inſtantiam creditorum Joannis patris fuerunt ſeparata bona ejuſdem remanſa in hæreditate Equitis Camilli, adeout dubitari nequeat de ſinceritate dictæ repudiationis, & ceſſet omnis ſuſpicio occultationis, quod maximè ſpectatur ad effectum, ut beneficium
14 hujuſmodi admittatur *de Luc. de Hared. diſc.12.n.14.& 15.*

Nec obſtat, quod repudiatio careat Judicis decreto, nec fuerit in conſilio publicata, & in conſequens ſit irrita ex cenſura ſtatuti Florentini.

Tum quia illud Volaterris non attendi jam fuit deſuper demonſtratum.

Tum quia etiam in caſu contrario cum de tempore repudiationis jam D. Julius fuiſſet Sacris Ordinibus initiatus laicali
15 ſtatuto non ſuberat *Rot. dec.58. n.26. & ſeqq. par.6. & dec.52. n.3. & ſeq. par.12. Dunozet. Junior. dec.461.n.11.*

De jure vero communi repudiatio, utpotè conſiſtens in actu momentaneæ voluntatis, ſufficit, ut de ea conſtet per verba expreſſa ad hoc, ut dicatur ad perfectum eſſe reducta *Bonden. Collect. legal.4.*
16 *n.161., & ſeqq. Rot. coram Priol. dec.90. num.7. & per tot. una cum aliis apud Palm. Jun. dec.143. à n.9. ad 15.*, quæ eſt deciſio hujus Rotæ me relatore emanata.

Firmata ex prædictis irrelevantia aditionis, quæ deducebatur ex actibus præcedentibus repudiationem, multo minus viſum fuit legitimam ejus probationem deſumi poſſe ex actis longè poſt ſubſequtis, quæ ſigillatim expendere non piget.

Primo adducebatur comparitio D. Julii *ſub die 19. Octobris 1661.* in cauſa ſequeſtri Monialium S. Lini, ubi ſe enunciat hæredem ibi, *ex quo ipſe uti hæres de prædicto aſſerto depoſito ignorantiam habet* verum cum enunciativæ judiciales, ut plurimum fiant à Procuratoribus, nec emanent à principali, & de ejus perſpicua voluntate, non relevant, nec concludunt
17 aditionem *Rot. coram Ludoviſ. dec.460.n.2. & ſeq. & coram Merlin. dec.566. n.8. cum cæteris allatis à Bertachin. vot.79. à n.2. per tot.6.*

Præſertim quia præcedenter *ſub die 13. Octobris* ipſemet D. Julius excipiendo dixerat materna lingua *non godere beni di ſuo Padre, e ſiu' adeſſo aver pagato il Signore Cavaliere Camillo*, quæ verba bene conveniunt repudiationi præcedenti, & adeundi animum potius excludunt, adeout ſimplex enunciativa in hujuſmodi cauſa ſucceſſivè emiſſa ut ſupra tamquam vaga, & à præcedentibus verbis ipſiuſmet principalis ſeù declarata, ſeù enervata, multo minus ſit attendenda, ut de ſe patet, maximè quia in ipſamet comparitione fuit appoſita proteſtatio *inſiſtendi alias deductis, & exceptis illiſque ſemper ſalvis*, quæ conſervat jus prote-
18 ſtantis, & operatur, ut à præcedenti repudiatione non intelligatur receſſum *Staiban. Jun. obſervat. ad reſolut.86.n.43.& 44. Surd. conſ.143. n.59. in fin. Coccin. dec. 711. num 6.*

Secundo opponebantur bona in faciem D. Julii poſt obitum Patris deſcripta in libro Eſtimi, ſeù Cataſtro; verum cum deſcriptio eo tunc minore non interveniente ad inſtantiam D. Equitis Camilli, & eo tantum præſente fuerit inita, nullius eſt momenti, cum ad convincen-
19 dum quem hæredem oporteat docere de legitimo, & expreſſo ejus conſenſu conſimilibus deſcriptionibus *Mantic. de conjectur. lib.12. tit.11. in fin. Rocc. diſput.232. n.11. par.13. rec. Rot. Florent. lib. mot.115. a 112.& lib. mot.216. a 445.& lib mot.123. a 21. r.* ultraquod deſcriptio non poteſt conſiderari dum è converſo ex actis plenè reſultat D. Julium bona deſcripta poſt abſtenſionem quouſque vitam duxit nun-
20 quam poſſediſſe *Bald. conſ.262.*, ubi quod veritati locus eſſe debet non obſtante cataſtro.

Tertio afferebatur ſententia lata contra dictum D. Julium Conventum à D. Baldaſſare de Bardinis uti hæredem ſui Patris pro adjudicatione nonnullorum Beſtiaminum penes eundem D. de Bardinis exiſtentium quæ ſanè ſententia emanavit de anno 1663. ipſo D. Julio ſemper contumace, ſed tantum abeſt a dicta ſententia colligi animum adeundi, quod potius ſtante previa abſtentione conſtet, quod Reverendi Julii non intererat dicta beſtiamina adjudicari, unde non mirum, quod fuerit contumax, quodque proindè ejus contumacia tanquam conſecutiva
21 abſtenſionis non ſit habenda in conſideratione *Add. ad Ludoviſ. dec.361. lit.G.* cum alias

alias affertio D. Bardini adverfarii nullius
22 fit momenti ad illumconftituendum hæredem *Rot. cor. Priol. dec.* 158. *n.* 11., & fententia fuperinde prolata abfque eo, quod conftaret in proceffu de tali qualitate, & quæ ex probationibus hodiernis detegitur erronea, & falfo innixa fuppofito,
23 in nihilo præjudicat *Salgad. Labyr. credit. par.* 3. *cap.* 1. *n.* 97. *& feq. Staiban. Jun. refol.* 86. *n.* 10. *&* 11. *& n.* 31. 32. *&* 33. ex gratia videndas.

Quartò opponebatur Inftantia facta nomine dicti Reverendi D. Julii *fub die* 30. *Octobris* 1662. pro admiffione ad beneficium famigerati *c. Odoardus*, quæ præfupponit dictum D. Julium obnoxium debitis Paternis, & in confequens hæredem.

Attamen cum undequaque fit perfpicua abftenfio à paterna hæreditate facta *de anno* 1649. intra legitima tempora, ut fupra, nec non eadem abftenfio reiterata *de anno* 1652. *&* 1654. fepè fepius in contradictorio Judicio fignanter cum Authoribus dictorum DD. de contugis modo agentium cum explicita declaratione, quod non fuit nec eft hæres, quodque nulla poffidebat bona paterna, quæ revera ex depofitionibus Teftium conftat ipfum donec fuit in humanis nullatenus habuiffe, & fic manifeftè pateat ipfum tunc temporis non fuiffe, nec effe hæredem, utique hujufmodi inftantia tamquam manifeftè erronea, &
24 infubfiftens non videtur attendenda *Palm. Jun. dec.* 142. *n.* 11. ea convincenti ratione, ut ibi: *quia per noftrum affirmare, vel negare veritas immutari non poteft*.

Denique omnes actus defuper objectati, & omnis amaritudo ex eis infurgens pœnitus removetur, quia pofita abftentione, & repudiatione reiteratis vicibus confirmata, ut fupra, non fufficit implicita, & tacita illius revocatio etiam per actus, qui fieri non potuiffent extra jus, & nomen hæredis, fed requiritur, quod nominatim, & in fpecie abftentio jam facta
25 revocetur *Franch. dec.* 80. *n.* 10., *& ibi de Luc. in obfervat. n.* 9. *Rot. dec.* 77. *quæft.* 13. *rec. n.* 7. *&* 8.

Et quidem indubitanter in cafu præfenti cum longè pridem lapfum fuerit triennium à die memoratæ abftenfionis, quo cafu D. Julius etiam volens non poterat amplius paternam hæreditatem adi-
26 re, ut eft *Text. in l. fi pro hærede* 20. *in princip. ff. de acquir. hæred. l. fi quis C. de jur. delib. l. final. C. de repud.*, *vel abftin. hæred. Mantic. de Conjectur. lib.* 12. *tit.* 10. *n.* 21. *Pæn. dec.* 1541. *n.* 1. *Rojas dec.* 285. *n.* 16. *& feqq. Priol. dec.* 158. *n.* 14. *&* 15., fignanter quia ftante repudiatione prædicta, hæreditas dicti D. Joannis devolvebatur ad equitem Camillum Joannis Fratrem, qui bene confcius dictæ repudiationis fibi intimatæ continuavit ex tunc ufque ad obitum poffidere bona hæreditaria dicti Joannis aliqua etiam ex eis diftrahendo, itaut de neceffario confequenti cenfeatur fraternam hæreditatem adiviffe notis juribus, undè multo minus implicita confeffio, de qua in dicta inftantia pro admiffione ad dictum beneficium, & quicumque alius actus per eum geftus illum amplius heredē
27 fui patris convincere non valuit *Bald. conf.* 403. *n.* 9. *lib.* 3. *coft. de integral. diftinct.* 76. *n.* 10., *& eft Text. in l. filii mater ff. ad S. C. T. ubi gloff. in l. final. & l. fi quis fuus in fin. C. de repudiand.*, *vel abftinend. hæred.* ea ratione potiffima, quia poft repudiationem ab alio adita hæreditas amplius non dicitur hæreditas, fed Patrimonium adeuntis, ideoque impoffibilis redditur aditio hæreditatis, quæ amplius non conftat *l. fed plures* §. *Filio impuberi ff. de vulgar.*, *& pupillar. fubftit. Craff. de fucceff.* §. *Hæreditas quæft.* 2. *n.* 1. *Pacian. de probat. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 153. *Caftill. de ufufruct. cap.* 2. *n.* 64. *Rot. dec.* 144. *n.* 3. *& feq. par.* 6. *rec. & dec.* 322. *n.* 10. *par.* 10.

Hæc fuerunt motiva, quibus abfolvendum cenfui dictum D. Alexandrum Benedictum de Eleonoris, eo libentius, ut mihi videbatur amplectendā, quia D. Julius [ut fuit animadverfum defuper *in* §. *Tertia* denique] ità religiofe abftinuit ab hæreditate paterna, ut dotem maternam indè etiam recuperare neglexerit, & nullus ex adverfo potuerit dari fumus, vel probatio, quod ex bonis paternis quidquam fuerit per ipfum occupatum retentum, & poffeffum, quod in hujufmodi controverfiis præcipuè ponderandum monet *de Luc. in jam alleg. difc.* 12. *n.* 14. *&* 15.

Et ità utraque &c.

SUM-

SUMMARIUM.

1 *Aditio hæreditatis eft plenè probanda etiam in filio.*

2 *Nec illum inducunt actus gefti à Tutore abfque folemnitatibus.*

3 *Poffeffio bonorum hæreditariorum apud Pupillum majorem factum probata ei non præjudicat abfque fcientia Juris, & facti.*

4 *Eidemque competit reftitutio in integrum transmiffibilis ad fuos hæredes, & n.5.*

6 *Ex divifione bonorum hæreditariorum probatur aditio.*

7 *Et minor major factus per actus aditionis voluntarios cenfetur adire, fed intellige, ut num.8.9.*

10 *Minor poteft intra quadriennium repudiare hæreditatem ab ipfo prius aditam.*

11 *Non obftante ftatuto Florentino redigente minorem ætatem ad annum decimum octavum.*

12 *Volaterranis Statutis Florentini non fubiiciuntur.*

13 *Nec Clericus Laicorum ftatutis, fivè in rem, fivè in perfonam loquentibus.*

14 *Ex fola animi declaratione hæreditas repudiatur.*

15 *Clericus prima tonfura initiatus non indiget ad repudiationem faciendam requifitis Concilii Tridentini.*

16 *Adverfus aditam hæreditatem competit reftitutio in integrum, maximè fiquis ex bonis hæreditariis nil fibi appropriavit.*

17 *Receffus à repudiatione hæreditatis non inducitur per actus fubfequentes aditionem importantes, nifi exprefsè fit dictum.*

18 *Et fufficit fola præcedens proteftatio ad impediendam aditionem.*

19 *Præcedentes actus aditionem inferentes non nocent expreffæ fubfecutæ repudiationi fecundum unam opinionem.*

20 *Et poffidens poft expreffam repudiationem intelligitur potius injuftus poffeffor, quam hæres.*

21 *Præfertim fi actus poffefforii fint ambigui, & pluries quis fuerit proteftatus, ubi in fpecie de filio, & quid fi actus fint taciti ibidem.*

22 *Actus hæreditarii non inferant aditionem, quando alius eft hæres, ubi in terminis ftatuti Florentini.*

23 *Poft repudiationem fiquis compareat uti affertus hæres, talis confeffio eidem non nocet.*

24 *Idem fi tanquam contumax in refpondendo pofitionibus pro confeffo habeatur.*

25 *Quemadmodum nec nocet fententia in Contumaciam lata, nec actus contra aliquem tanquam hæredem geftus, & n.26.*

27 *Intentans beneficium* cap. Odoardus de folut., *non videtur fe hæredem facere.*

28 *Implicita confeffio non præjudicat, nifi fit intimata, & acceptata, quidquid fit quoad alios intervenientes in eodem Judicio.*

29 *Quando conftat de animo non adeundi, fruftra examinantur actus gefti cum aliis perfonis.*

30 *Si poft repudiationem realis debiti folutio non infert hæreditatis aditionem, tanto minus promiffio de fatisfaciendo creditoribus, & num.31.*

32 *Debiti enim folutio quandoque fieri poteft citrà jus, & nomen hæredis.*

ARGUMENTUM.

Argumento non indiget, quia emanavit in caufa, de qua in antecedenti motivo.

Adfit Deus.

DECISIO CCCLIII.

PLacuerunt motiva D. mei Auditoris Bellutii in hac caufa, non obftantibus in contrarium adductis.

Nam cum hæreditatis aditio concludenter fit probanda *Pacion. alleg.95. n.1. Palm. alleg.141. n.2.*, licet fit lucrofa *The-*
1 *faur. quaft.51. n 5. lib.2. Merlin. contr.89. n.11. cent.1. Franc. dec.60. n.6.* fequitur *Grafian. cap.706. n.29.*, multoque magis fi fit fufpecta, ut in cafu noftro *de Luc. de hæred. difc.12. n.8. difc.13. n.5.*, etiam quo ad filios, *ibi n.11.*; tantum abeft quod per DD. de Contugis fuerit probatum D. Julium de Leonoris hæteditatem paternam adiviffe, quin potius contrarium ex proceffu refultavit, five actus in ætate pupillari gefti, five poft majorem jam completam ponderentur.

Et quo ad actus in pupillari ætate, cum D. Julius mortuo Patre, infans remanferit, nullum ex eis argumentum deduci poteft pro hæreditatis aditione, cum à folo Tutore, abfque debitis folemnitati-
2 bus proceffferint *Franch. de proteft. in add. ad obfer.97. n.9. Palm. d. alleg.141. n.8. Rodulph. alleg.177. num.31. de Luc. de hæred. difc.14. n.3. & Rot. poft ipfum de fideicom. dec.*

decif.26.n.14, *& poſt Ramon.conſ. decif.2.
n.39.tom.2.Celſ.dec.129.n.5.*, adeout licet
probata fuiſſet apud ipſum majorem fa-
ctum bonorum hæreditariorum poſſeſ-
ſio, ſibi non cenſeretur præjudicaſſe abſ-
que ſcientia juris, & facti *ad Text. in l ſi*
3 *quis cum minore ff. de minor. Rodulph. dicta
alleg.177.n 33.Jov.de contr.minor. gloſſ.15.
§.5.ſub n.48. Rot. d. dec.2. n.40 & 41.poſt
Ramon. de Luc. de hared. diſc.24. n.6.*, &
poſt eum *dec.19.n.15.*, & dixit *Rot. noſtra
lib.mot.35.à 26.lib.62.à 204.lib.78.à 468.*,
eique in integrum reſtitutio competiſſet,
4 *ad Text. in l. denique §. Si quis ff. de minor.
de Luc. de hared. diſc.23. n.2. & in ſumma
n.29. & 30. & Rot. poſt eum d. dec.19.n.14.
Add. ad Pamphil. dec.666. n.9.10.*, cujus
beneficium ad ſuos etiam hæredes tranſ-
5 miſiſſet *Rot. d. dec.19.n.14. poſt de Luc. de
hared.*

Et quamvis per informantes pro DD.
de Contugis allegaretur diviſio, ſeu tran-
ſactio ſequuta de Anno 1645. inter D. Ju-
lium, & D. Equitem Patruum qua ipſi D.
Julio jam majori annis decem & octo fue-
runt in portionem aſſignata bona hæredi-
tatis paternæ, adeò ut probata ex tali acta
diceretur ejuſdem aditio ex Congeſtis *per*
6 *Franc. de proteſt. in Add. ad conſid.93.n.1.*;
intraretque limitatio, quod minor major
factus ſi gerat actus voluntarios aditionis
cenſeatur illam adire per quandam ratifi-
cationem actuum præcedentium in mino-
7 ri ætate geſtorum *ex gloſſ.in d. l. denique §.
Si qui ff. de minor. de qua Corn. conſ.165.
vol.2. Nerend. Contr. lib.10. cap.19. vol.7.
cum ſeq.* ceterique relati *per de Luc.de hared.
diſc.12.n.17.18.*

Animadverti tamen diviſionem prædi-
ctam non fuiſſe unum ex actibus omnino
voluntariis atque ex integro geſtis per
quamdam ſpeciem novæ voluntatis, quos
allegati Doctores ponderant, tum ex eo
quod diviſio fit plerumque ex neceſſitate
diſſolvendæ communionis, tum quod in
tantum diviſio importat argumentum adi-
tionis, in quantum præſupponit hæredi-
tatem jam aditam per actum ſeparatum,
8 & diſtinctum *Paris conſ.16.n.46.47. lib.2.*,
ideoque cum D. Julius ad diviſionem
proceſſerit cum tali præſuppoſito actus
præcedentis, ritè & rectè aditæ hæredita-
tis, neque ex ea poſſit inferri animi decla-
ratio de aditione ex integro facienda,
atque de perficiendo negocio jam in cæ-
pto, cum non magis perfecta ſit præce-
dens aditio, ſive ſecuta deinde diviſione
ſive non, minuſque probata fuerit in D.
Julio tunc temporis ſcientia nullitatis
juris, & facti, prout erat neceſſarium ex
dictis, meritò ſuperius firmata recurrere
viſa ſunt juxta diſtinctionem quam
poſt Irnerium, & Cujacium probat
9 *Antonius Faber in ration. ad dictam
l. denique §. Sejo ff. de minor*, ubi quod
aut negocium perfectum eſt in minori
ætate, aut in majori, ut poſteriori caſu ceſ-
ſet reſtitutio, non item in priori, & Fa-
brum laudat *Merlin. contr. cent.2. contr.
53.n.17.* idemque ſentit *Gratian. cap.711.
n.54.* atque in ſenſu veritatis fatetur *de
Luc. de hared. d. diſc.12. ſub n.19.* eoque
maximè, cum appareat dicta diviſio im-
perfecta, nec conſtet effectum habuiſſe.

Jam vero rejecta præcedenti expreſſa
aditione facta in minori ætate, quemad-
modum, & tacita prætenſa reſultare ex
diviſione, ſubſiſtens fuit ſubſecuta deindè
repudiatio D. Julii de anno 1694. intra
quadriennium poſt completam majorem
10 ætatem *Rot. dec.1799. n.19.20. cor. Coccin.
& dec.266. n.2. par.19. rec.*, licet minor
ætas intelligenda eſſet completa anno de-
cimo octavo juxta ſtatutum Florentinum,
quatenus cum eo eſſet procedendum,
quod negabatur *Rot. Floren. lib. mot.35.*
11 *à n.27.* facit *Jov. de contr. min. gloſſ.15. §.5.
n.47. Simoncell. de decret. lib.3. tit.8. n.26.*
& tradit *D. Bellutius in ſuo voto §. Quoniam
in fin.*

Non attento allegato ſolemnitatum
defectu per ſtatutum Florentinum in repu-
diationibus requiſitarum, quia ultra quam
quod Volaterranos ſtatutis Florentiæ non
adſtringi conſuluit *Peregrin. conſ.5. n.25.*
12 *lib.2. Anſald. de comm. diſc.55. n.45.* atque
in ſpecie fuit in proceſſu probatum re-
pudiationes hæreditatum ſolitas eſſe fieri
Volaterris abſque eo quod Florentiæ
ſolemniter publicentur, ceſſavit omnis
ſcrupulus, quia D. Julius de tempore
ſequutæ repudiationis habitum clerica-
lem jam induerat uſque de anno 1648.
ideoque laicorum ſtatutis non ſubiiceba-
tur, ſive in rem ſive in perſonam loquen-
tibus *Rot. dec.157. n.23. cum ſeq par.11.*
13 *rec.*, & conſequenter hæreditatem per
ſimplicem animi declarationem repudiare
pote-

poterat ad terminos Juris communis
14 *Priol. dec.90. n.1. Ridolph. in prax. par.1. cap.9. n.153.* ubi *n.157.* quod hoc casu non est necessarium docere de requisitis Concilii Tridentini in contrarium per DD. de Contugis oppositis, præsertim cum ex actis liqueret D. Julium prima Tonsura initiatum fuisse *Rot. Flor. lib. mot.*
15 *119. à. 193.*

Sed dato non tamen admisso quod allegata divisio novam hæreditatis aditionem importare potuisset, cum tamen tunc temporis non dum in individuo detecta essent omnia debita paterna, quemadmodum ex ipsa divisionis Apocha deducitur *sub vers. del restante*, ubi convenitur de facienda debitorum notula, atque in fine de compromittendo super eorumdem divisione, nec fuerit probatum D. Julium sibi aliquid de effectibus hæreditariis appropriasse, quin imo contrarium ex testium examine liqueret, merito in integrum restitutionem coram Ordinario petere potuit adversus inconsulto aditam hæreditatem, quatenus fuisset adita, eamque prævia restitutione repudiare *de Luc. de hared. disc.12. n.14.15. & disc.23.*
16 *n.2. Rot. dec.82. par.9. rec. Bertach. vot.79. n.8. Urceol. de transf. quaest.72. n.37.*

Firmata autem repudiatione, facilius corruere visa sunt cætera per DD. de Contugis deducta pro arguenda aditione in D. Julio, qui licet ad aliquos actus deinde devenisset, aditionem indicantes, nunquam tamen recessum à præcedenti repudiatione importare valuissent, nisi talis recessus expressè volitus per dictum D. Julium probaretur *ad Text. in l. si ser-*
17 *vum 71. §. Ait Prætor ff. de acquir. hared. gloss. in l.1. C. de jur. delib. Barrii de success. lib.11. tit.3. n.3. in fin. Montan. contr.37. n.5. Andreol. contr.297. n.5. Palm. alleg.141. n.4.5.12. Hodiern. contr.50. n.17. Gob. consult. 19. n.50. Urceol. de transact. quaest.72. n.9. & 25. de Luc. de hared. disc.12. n.10. Franch. dec.80. n.10. & ibi de Luc. n.9. Surd. dec.154. n.19. Coccin. dec.318. in fin. Rot. dec.77. n.8. par.13. rec.*, & fuit dictum à Magistratu Salis 4. *Novembris* 1661. ad relationem D. Advocati Pauli Pinadori, & de sola præcedenti protestatione, quod aditionem excludat *Cyriac. contr.244. n.35. Mart. de success. par.4. quaest.14. art.2.*
18 *n.17. & Vot.134. n.4. dec.711. n.6. cor. Coccin. dec.130. n.12. par.15. rec.* & in durioribus de expressa repudiatione subsecuta post aliquos actus præcedentes aditionem inferentes *Mans. consf.786. n.10.11.* adeo
19 ut possidens post repudiationem intelligatur potius injustus possessor quam hæres *add. ad Franc. de protes. consid.86. n.2.*
20 *Palm. alleg.141. n.12.*, atque in terminis de filio, qui aliquid gerit elapso jam triennio post repudiationem, quod nihilominus hæres non efficiatur *ad Textum in l. pro hærede 20. ff. de acquir. hared. Mantic. de conject. lib.12. tit.10. n.21. Pœn. dec.1541.*
21 *n.5. Roy. dec.285. n.16.*, multoque minus si actus subsequentes repudiationem fuerunt ambigui *Urceol. d. quaest.72. n.9.*, vel pluries, qui jam repudiavit, protestationem iteravit se non esse hæredem, ut in nostro casu *Roy. d. dec.285. n.25.*

Et quamvis *Corn. Alex.* atque alii *in d. l.1. C. de jur. delib.* quos refert *Cost. de reint. disc.76. n.8.* teneant sufficere recedi à repudiatione per actus tacitos, tamen, ultra quam quod tales actus non debent esse ambigui juxta distinctionem ejusdem *Costa* ibi, *& per Urceol. ubi supra*, fatetur Corneus peccatum esse à glosæ opinione recedere *in d. l.1. C. de jur. de lib.*

Eoque maximè prædicta procedere visa sunt, quia ultra expressam D. Julii repudiationem, bona paterna possessa remanserũt penes D. Equitem Camillum Patruum, qui per hoc fratris hereditatem adivisse asserebatur, quo casu nunquam actus hæreditarii per D. Julium gesti hæredem illum efficere poterant, ita post
22 *Bald. cons.403. n.9. lib.3. tradit Cost. de re integr. disc.76. n.10.*, & in fortioribus super statuto Florentino *Magon. dec. Flor.10. n.30. in fin.*, & conferunt tradita per *Castrens. in l. si servum 70. §. Prætor n.8. in fin. ff. de acquir. hared. Ger. Spin. ad stat. Florentia lib.2. rub.29. vers. quid si is, qui repudiavit post salvet ad d. statutum ibi.*

Et ut aliquos actus à D. Julio post repudiationẽ gestos ponderemus, in quibus strictius in contrarium scribentes pro aditionis probatione insistebant, non adversabatur, quod dictus D. Julius pulsatus *sub die 19. Septembris. de anno* 1661. à monialibus S. Lini pro quodam deposito asservit se hæredem Patris, Quia ex tota serie actorum *sub die 13. Octobris ejusdem anni* 1661. satis apparebat illum aperte ne-

negasse se bona paterna possidere, ac comparuisse uti *assertam hæredem*, ex quibus verbis nullo pacto ipsius Confes-
23 sio inducebatur *Ciroec. discept.78. n.60. dec.285. n.19. par.18. rec.* Etquamvis deindè subjungat, *ex quo ipse uti heres de prædicto prætenso deposito ignorantiam habeat &c.* tantum abest quod ita excipiendo se hæredem fateatur, quin potius neget se habere notitiam prætensi depositi, quia non est hæres, prout se talem esse superius mox negaverat.

Faciliori negocio fuit rejecta allegata confessio in contumaciam super positionibus eidem D. Julio exhibitis, quia si post repudiationem quis expresse confiteatur se hæredem esse, hujusmodi Con-
24 fessio non præjudicat confitenti *Staiban. ref.86. n.12. & seq. Palm. decis.143. num.6.* multominus eidem tacita Confessio præjudicabit, eoque fortius in præsens, quia positiones prætensæ habitæ pro confessis à prima usque ad octavam, licet veræ extitissent, nullum tamen præjudicium inferebant ex huc usque dictis, octavæ verò resistebant plures testes formiter examinati, ac deponentes D. Julium ex domo paterna exiisse, nona licèt verificata non obstabat, prout nec decima post repudiationem, ut dicemus, undecimæ tandem adversabatur factum cum ex publicis actis appareret D. Julium re vera paternam hæreditatem repudiasse.

Sententia item atque executio relaxata contra D. Julium ad favorem D. de Bardinis de Anno 1663. attendi non merebatur, tanquam in contumaciam lata atque
25 exequuta *ex Bart. in l. necessariis sub n.2. ff. de acquir. hæred.*, ex cujus doctrina *Corn. cons.145. sub n.1. tom.1.*, firmat quod qui convenitur tanquam hæres si non facit actum positivum aditionis, sed neque expresse negat, neque fatetur, non potest
26 dici adivisse, confert *Ludovis. dec.371. in Add. lit. C. Manzaned. dec.148. à n.4.*

Argumentum tandem elicitum ex beneficio *cap. Odoardus de solut.*, per D. Julium intentato, omisso quod non constabat de exitu talis Judicii, rectè fuit replicatum quod cum D. Julius de facto à Patris creditoribus molestaretur, præsumi etiam facile potuit illum ad tale beneficium postulandum devenisse, ne de facto ulteriores molestias pateretur; ideoque ex hujusmodi actu præsertim æquivoco post expressam repudiationem, nullo pacto colligi poterat quod se hæredem face-
27 re voluerit *Urceol. de transf. d. quæst.72. n.9. Staiban. resol.86. num.78. in Add. Bertach. vot.79. n.2.*, præsertim quia ex eodem actu implicitè fatebatur paternam hæreditatem fuisse damnosam, neque appareret ex Processu, quod DD. de Contugis talem implicitam confessionem eidem non intimatam acceptaverint, quo casu nihil in
28 eorum favorem potuit operari *Angel. de Confess. lib.1. quæst.8. n.23.*, quidquid tentari posset quo ad alios creditores in eodem Judicio intervenientes ex traditis *per Urceol. de transf. d. quæst.72. n.12. & seq.*, quamquam & hoc casu quoties apparet de animo non adeundi, nec etiam ex actu cum aliis celebrato inducatur aditio, ut
29 voluit *Cyriac. contr.244. num.42. Add. ad Staib. resol.86. n.75. & seq. idem Staiban. ibi n.31.*, ubi quod si Judici liquet confitentem verè non esse hæredem, non debet illum tanquam talem condemnare.

Quod vero D. Julius in eodem Judicio intentati beneficii *cap. Odoardus*, promiserit se satisfacturum creditoribus paternis si ad pinguiorem fortunam devenisset, attendi non merebatur, quia si realis debiti solutio post repudiationem, vel protestationem hæreditatis aditionem inferre non valet, ne plus operetur tacitum
30 quàm expressum *ex Bald. in l.2. C. de jur. delib. Natta cons.140. n.11. & seq. cons.448. n.12. Mantic. de conject. lib.12. tit.10. sub n.15. Adden. ad Matthes sing.35. sub n.2. Add. ad Franch. de protes. ad cons.89. n.1. Coccin. dec.711. n.5. Pæn. dec.1541. n.5.*, multominus dictum effectum in nostris terminis operari potuit promissio de sol-
31 vendo, eoque fortius quia novum non est debiti solutionem quandoque fieri citra jus, & nomen hæredis *Franch. de protes. cons.89. n.10.*

Ex his igitur atque aliis per D. meum Bellutium jam antea ponderatis ad favorem DD. de Leonoris respondendum censui.

Utraque parte &c.

Andreas Farsettus Rotæ Aud.

SUMMARIUM.

1 *In testamentis, & ultimis voluntatibus non figura verborum, sed mens testatoris attenditur.*

2 *Testator non censetur voluisse facere dispositionem elusoriam, & otiosam.*

3 *Verbum*, instituo, *importat non solum vulgarem, sed etiam fideicommissariam.*

4 *Hæredum & successivum nomen in ultimis voluntatibus intelligitur solum de hæredibus, & successoribus sanguinis.*

5 *Vocatio collata in personas omninò incognitas intelligitur per successivam substitutionem.*

6 *Vocatio intelligitur non tam per vulgarem, sed etiam per fideicommissariam, concurrente collectione personarum, & graduum, & verbis perpetuitatis.*

7 *Verbum*, instituo, *licet civile obliquatur, at voluntati testatoris deserviat.*

8 *Vocatio eo magis intelligitur etiam per fideicommissariam, si accedat clausula codicillaris, & clausula*, omni meliori modo.

9 *Maximè si ulterius habita sit mentio mortis si non explicitè saltem implicitè.*

10 *Verba tractum successivum denotantia compendiosam inducunt.*

11 *Substitutio compendiosa tam vulgarem, quam fideicommissariam regulariter continet.*

12 *Substitutio compendiosa in vulgarem resoluta eadem est, ac ipsa vulgaris.*

13 *Substitutio vulgaris operatur, ut defectis hæredibus primo loco institutis admittantur substituti per vulgarem ad exclusionem venientium ab intestato.*

14 *Verba*, per se loro eredi, e successori, *apposita in hæredit institutione nullam important dispositionem favore eorumdem hæredum, & successorum, sed vide num. seqq.*

15 *Substitutionis vulgaris natura est, ut in ea proprio jure succedatur.*

16 *Restitutio non fit, nisi prius fiat aditio.*

17 *Exprimere quod tacitè inest, nec est superfluum, nec absurdum.*

Amplia quamvis expressum nihil operetur n.18.

Amplia licet intelligatur prout tacitè inerat, & licet per verba dispositiva exprimatur n.19.

18 *Verba*, per se, *apposita hæredis institutioni possunt intelligi apposita ad evitandum simultaneum concursum cum aliis subsequenter vocatis.*

19 *Dictio*, pro, *idem importat, ac in favorem.*

20 *Verba quæcumque sive directa sive obliqua sive communia debent interpretari, quod tam directè, quam per fideicommissum importet vocationes eorum, in quorum favorem constat testatorem disponere voluisse.*

21 *Verba quælibet testatoris etiā enunciativa, vel desiderium ad alicujus favorem denotantia, & ad gravatum relata fideicommissum important.*

22 *Institutio facta de aliquo*, pro se & suis, *intelligitur per fideicommissum, & n.24.*

23 *Fideicommissum successivum quando est inductum, omnes tam primo quam successive vocati censentur activè, & passivè gravati restituere.*

25 *Doctoribus in puncto loquentibus multum deferendum venit.*

26 *Itaut habendi sint pro casa legis.*

Amplia & si nihil allegent n.27.

28 *Dispositio obliqua quandoque potest trahi ad directam.*

29 *Clausula, omni meliori modo, operatur expressionem eorum omniam, quæ ad substinendam dispositionem sunt necessaria.*

30 *Clausula codicillaris concepta per verba futuri temporis multum influit pro substinenda dispositione.*

31 *Et ex ea venientes ab intestato censentur gravati restitutione hæredibus in testamento scriptis.*

32 *Clausulæ salutares in Judiciis apponi solitæ operantur, ut quis censeatur deduxisse omne remedium sibi magis proficuum.*

33 *Electio unius viæ non prajudicat, ubi non adest scientia aliorum remediorum actori competentium.*

34 *Verba testamenti non sunt attendenda, quoties constat de mente testatoris.*

35 *Immò ejus voluntas supplenda est quasi minus scriptum, quam volitum.*

36 *Quamvis verba deberent impropriari.*

37 *Voluntas, mens, & finis testatoris destrui non debent per nimiam subtilitatem, & insistentiam in cortice verborum.*

38 *Venientes ab intestato non admittuntur; quoties testator profitetur se velle decedere intestatum.*

39 *Quod multo magis procedit quando venientes ab intestato fuerunt testatori minus affecti, vel invisi.*

40 *Itaut sumenda sit omnis interpretatio ne testa-*

stamentum reddatur caducum, & veniens ab intestato testatori odiosus admittatur.

41 *Testator ubi post conditum testamentum supervixit, nec illud mutavit, in eadem voluntate permansisse præsumitur.*

42 *Maxime ubi in eodem testamento apposuit clausulam derogatoriam.*

43 *Specialiter vocati non veniunt sub nomine generaliter nominatorum.*

ARGUMENTUM.

In hac decisione egregiè firmatur institutionem factam de aliquo pro se, & suis hæredibus, & successoribus in infinitum importare fideicommissum favore eorumdem hæredum, & successorum, ideoque resolvitur quod licet ob præmorientiam primorum institutorum institutio facta fuerit caduca, attamen successio devolvatur ad eorum hæredes sanguinis ad exclusionem venientium ab intestato.

VOTUM

ALMÆ ROTÆ FLORENTINÆ

In Mantuana successionis de Manuardis.

DECISIO CCCLIV.

DE mandato Serenissimi Magni Ducis Domini nostri, proposui dubium, an locus esset successioni ab intestato, vel ex testamento, in bonis Domini Joannis de Manuardis; Et prò successione testamentaria, concordi voto Domini responderunt, exclusis Dominis de Tabotiis ab intestato successuris.

Nam cum Dominus Joannes testator hæredes sibi universales instituerit Dominam Annam Mariam Gonzagam nepotem, & Dominum Aloysium ex dicta Domina Anna Maria pronepotem, *egualmente* (sunt verba testamenti) *e con egual porzione per se, loro eredi, e successori in infinito*, & cum ex talibus verbis, aliquid testatorem disponere voluisse, contro-
1 verti non possit, cum hodie quoad supremas voluntates in verborum figura sistendum non sit, sed in mente testatoris *l. quoniam indignum C. de testam. Rocca disput.* 52. *n.*16. *Dunoz. sen. dec.*282. *n.*17., qui elusoriam otiosamque dispositionem voluisse
2 non creditur *l. si quando ff. de legat.* 1. *Peregrin. cons.*49. *n.*11. *lib.*6. *Mantic. de conject. lib.*4. *tit.*1. *n.*25. *Baitell. dec.*2. *n.*268., atque in individuo tradit *Grivell. decis. Dolan.*18. *n.*12., satis constare visum est, non tam de institutione Dominæ Annæ Mariæ, ac Domini Aloysii, sed & de eorumdem hæredum, & successorum substi-
3 tutione, cum verbum *instituo*, quo tota regitur dispositio, non solum ad vulgarem trahi possit *Castren. in l. Gallus* §. *Quidam rectè n.*7. *ff. de liber. & posth. Fusar. quæst.*479. *n.*1. *& seq.*, sed & ad fideicommissariam *ex Bald. cons.*305. *vol.*3. *Cravett. cons.*22. *n.*6. *Joan. de Anan. cons.*37. *n.*2. *Curt. Jun. cons.*48. *n* 2. *Sim. de Pret. de interpr. ult. volunt. lib.*3. *inter.*2. *dub.*1. *sol.*3. *n.*5. *fol.*57.

Supposita autem vocatione, ea nonnisi de hæredibus, & successoribus sanguinis
4 intelligenda est *Giovagnon. cons.*36. *n.*11. *& seq. lib.*2. *Andreol. contr.*68. *n.*29. *& seq. Rodulphin. alleg.*68. *n.*4. *alleg.*160. *num.*2. *Merlin. dec.*669. *n.*22. *& seq. Cerr. dec.*513. *n.*1. *repetita dec.*71. *par.*12. *rec. Dexart. dec.*36. *n.*1. *& seq.*, atque etiam per successivam substitutionem, cum feratur in
5 personas omninò incognitas *Paris. cons.*4. *n.*3.4. *vol.*3. *Fusar. quæst.*476. *n.*48. *&* 56. *Bellon. de jur. accresc. cap.*5. *quæst.*26. *n.*201. 343. *&* 352. *Arguell. dec.*54. *n.*50. *Rot. decis.*33. *n.*8. *post Torr. de Majorat. Grivell. d. dec.*18. *n.*24. *&* 55., cum aliis allegatis *per Rocc. disput.*29. *n.*5. *& seq.*, & non tam per vulgarem in hæreditate, si primo loco institutus hæres non sit, quam per fideicommissariam, & vulgarem in fideicommisso, concurrente collectione per-
6 sonarum, & graduum, verbisque perpetuitatem denotantibus ex doctrina *Castren. in d. l. Gallus* § *Quidam rectè sub n.*9. *ff. de liber. & posth.*, quam in his terminis communiter receptam testatur *Curt. Jun. d. cons.*48. *n.*4. *& seq. Peregrin. cons.*55. *n.*29. *lib.*1. *cons.*69. *n.*8 *& seq. lib.*5. *& de fideicom. art.*18. *sub n.*5. *Redenasch. cons.*56. *num.*23. *Ciarlin. contr.*11. *num.*10. *Andreol. contr.*368. *numer.*16. *Altograd. contr.*31. *num.*6.7. *contr.*33. *num.*10. *Urceol. cons.*81. *num.*16. *Samin. contr.*51. *num.*26. *& seq. Rodulphin. alleg.*54. *n.*12. *alleg.*107. *n.*8. *de Luca de fideicomm. disc.*91. *n.*12. *Fusar. quæst.*479. *n.*53. *vers. porro*, *& n.*56. *Rot. apud Giovagn. cons.*36. *n.*41. *lib.*2. *adden. ad Ludovis. dec.*207. *n.*9. *dec.*429 *n.*8. *par.*13. *dec.*355. *n.*7. *par.*17. *dec.*349. *n.*2. *par.*19. *rec.*, adeo ut verbum *instituo* licet
7 directum civile, obliquetur, ut volun-

tati Teftatoris deferviat *Dec. conf.384. n.4.*
& feq. Ciarlin. contr.11. n.16. Andreol. d.
contr.368. n.27. Palm. alleg.27. n.17. Acto-
lin. refol.80. n.12. Altograd. Sen. conf.91.
n.46. lib.1. Altograd. jun. contr.31. n.18.
Mant. de conject. lib.1. tit.1. n.16. Peregrin.
art.18. n.5. Barf. dec.9. fub n.9. accedente
præfertim claufula codicillari, verbis de
futuro concepra, nec non claufula, *omni*
8 *meliori modo*, ut in noftro Teftamento
Berett. conf.33. n.4. Ruin. conf.158. n.10.
lib.3. Curt. jun. d. conf.48. fub n 6. Menoch.
conf.1155. n.7. cum feq. Andreol. d. contr.
368. n.17. & feq. & n.27. Ciarlin. d. contr.
11. n.17. Peregrin. art.18. n.6. & 15. &
conf.44. n.11. vol.3. Barrii de fucceff. lib.3.
tit.2. fub n.10. verf. in qua fpecie Fufar. de
fubftit. quæft.479. n.19. & 32. Barz. d. dec.9.
n.10. Giovagnon. conf.82. fub n 92. lib.1. &
Rot. poft eumd. d. conf.36. n.42. lib.2. &
dec.357. n.10. par.1. rec. habitaque ulte-
rius mentione mortis, fi non explicitè
9 faltem tacita fub vocatione plurium hæ-
redum, & fucceforum *Bellon. jun. conf.*
26. n.32. & de jur. accrefc. d. cap.5. quæft.26.
n.201. Baitell. dec.2. n.181. junctifque
verbis tractum fucceffivum, & in infini-
tum præfeferentibus, ex quibus cum
compendiofa inducatur *Bartol. In l. Cen-*
10 *turio n.9.26. & 32. ff. de vulgar. Menoch.*
conf.95. n.4. Berret. d. conf.33. n.5. verf.
3. Fufar. quæft.233. num.35. 36. & conf.
165. n.3. Sim. de Prat. de interprat. ult. vol.
lib.3. inter 2. dub.1. fol.10. fub n.3.4 fol.117.
dec.201. n.6.7. par.8. rec. Epifcop. Rocc. dif-
put.16. n.27. ejufdem quoque virtus reful-
tat, tam vulgarem, quam fideicommiffa-
11 riam regulariter continentis *Bartol. in d. l.*
Centurio n.32. ff. de vulgar. Ruin. conf.123.
fub n.19. lib.2 Peregrin. art.34. n.16. & 28.
Sim. de Prat. ubi fupra n 16. & 17. Rede-
nafch. conf.11. n 12. Bich. dec.546. n.5.6.7.
latè Senatus Mantuanus poft Balducc. ad
Ramon. tom. 4. dec.104. n.2. & feq., adeo
ut refoluta in vulgarem, de ea judicetur,
12 ac de ipfa vulgari *Rodulphin. allegat.71.*
n.19. atque in præfens, quamvis Domi-
na AnnaMaria, & Dominus Aloyfius hære-
des primo loco inftituti, Teftatori præ-
deceflerint, teftamentum tamen caducum
fieri nequeat, fed admittendi fuperftites
ab eadem Domina Anna Maria defcen-
dentes per vulgarem, à qua Teftamen-
tum ad exclufionem venientium ab inte-
ftamento vires accipit *ad Text. in l.3.*
13 *§. Fin. ubi gloff. & fcriben. ff. de lib. &*
pofth. Gomez. var. tom.1. cap.3. fub n.14.
& ibi Ayllon. n 5. cum relat. per Fufar.
quæft.23. de fubftit.

His firmatis tota difficultas refidebat
in particula, *per fe loro eredi, e fucceffori*
in infinito, ex qua, in fupremis voluntati-
bus inufitata, opponebatur traditam fu-
iffe facultatem DD. Annæ Mariæ &
Aloyfio hæreditariis bonis utendi, abf-
que eo quod eorum hæredes, & fucceffo-
res in aliqua difpofitione pofiti intellige-
14 rentur *ex Vall. de ret. dub. trac.2. quæft.25.*
verf. nec obftat Grivell. dec.18. n.45. qui
proinde cum totum confequi deberent
dependenter ab ipfifmet inftitutis jam
Teftatori præmortuis, nullus eorum favo-
re fucceffioni locus aperiretur, nec ex
vulgari, nec ex fideicommiffo, non ex
vulgari, cum jure proprio venire non
15 poffint juxta naturam vulgaris *ad Text.*
in. l.1. ff. de vulgar. non ex fideicommiffo
ex eo quia inftituti hæredes jam Teftatori
prædeceflèrunt abfque aditione, fine
16 qua reftitutio non fit *l. poft aditam l. praci-*
bus C. de impub. & al fubft cum concord.

Verum Domini menti potius, quam
verbis Teftatoris infervientes, hæc tanti
non fecerunt, ut à fuperius firmatis rece-
derenr, dictaque verba, *per fe &c.* vel ali-
cujus momenti non reputarunr, vel vul-
gari aur Fideicommiffariæ fubftitutioni
non repugantia.

Non alicujus momenti, quia fi dicta
verba, *per fe &c.* ad folos inftitutos reftrin-
gantur, prout abfque recti fermonis
violatione fieri poteft, & abfque eo,
quod in eorum hæredibus, & fucceffo-
ribus per fubauditum intellectum multi-
plicentur, jam facile intelligimus Te-
ftatorem, quod tacite inerat, expreffif-
fe, quia inftituendo DD. Annam Mariam,
& Aloyfium, certum eft illos principa-
liter *per fe*, hoc eft pro fe, & ad eorum
commodum honoraffe, adeout perinde
fit, ac fi eos fimpliciter inftituiffet, abfque
dictorum verborum expreffione, deinde
verò eorum hæredes, & fucceffores in
infinitum, exprimere autem quod tacitè
17 ineft, nec fuperfluum, nec abfurdum
inquit *Bellon. de Jur. accref. cap.6. quæft.38.*
n.114., quamvis expreffum nihil opere-
tur *ex Text. in l.3. ff. de leg.1.* intelligatur-
que

quæ prout tacite inerat, licet per verba dispositiva exprimatur *Alb. cons. 12. n. 6. Bellon. de Jur. accresc. cap. 17. quæst. 19. n. 127. Torre de Majorat. quæst. 39. n. 142. 143. par. 2.*

Ulterius si dicta verba, *per se*, latinè vertantur, *prò se*, non esset aliena interpretatio ea intelligere prò directis, & principaliter ad evitandum simultaneum concursum, quod scilicet institutio DD. Annæ Mariæ, & Aloysii esset directò, &

18 principaliter pro ipsis, deinde pro hæredibus, & successoribus *ex glos. singulari in l. Titia 35. §. Lucius verb. interpretandum circa med ff. de legat. 2. & ibi Bart. n. 2.* conducit *Barbos. dict. 250. sub n. 11.*

Quod si tandem dictorum verborum sensus aecipiatur, quod institutio facta sit *per se*, hoc est pro eis, scilicet institutis, *loro eredi e successori*, hoc est pro eorum hæredibus, & successoribus; dictio, *pro*,

19 idem importabit, ac in favorem *ad Tex. in l. 1. ff. ad l. Rybod. de Just.* ibi pro omnibus *l. fideicommissa §. Interdum cum ibi notat: ibi per Bartol. ff. de legat. 3. dec. in l. unic. num. 52. Cod. de sent. quæ pro eo Menoch. cons. 756. n. 21. Mans. cons. 108. n. 16. Bonden. collect. 31. n. 199. tom. 2.* illudpue resultabit, quod instituti sint DD. Anna Maria & Aloysius ad sui favorem, nec non eorum hæredum & successorum in infinitum, ideoque si hæreditas relicta est non magis ad propriam primo loco institutorum, quam ad eorum hæredum & successorum utilitatem, hujusmodi hæreditatis transitus, ac progressus ab institutis ad eorum successores, in re adeo obscura, potest intelligi per quæcumque verba à Testatore designatus, sivè directa, sivè obliqua, sivè commu-

20 nia, & tam directè quam per fideicommissum, quemadmodum de verbis *moriatur alteri, jam usitatis in Auth. de incest. nupt: coll. 3. §. Fin. & in cap. si pater de Testam. in 6.* hoc est *ad utilitatem alterius* secundum unam opinionem, *tradit Covarr. in cap. Raynut. §. 9. n. 7. vers. hac autem Bellon. de jur. accresc. cap. 7. quæst. 3. n. 303. & 308.* & de Testamento facto *ad utilitatem Titii* quod importet fideicommissum advertit *Hodiern. ad Surd. dec 222. n. 12.* receptumque communiter sit, quælibet verba Testatoris enunciativa, vel desiderium ad alicujus favorem denotantia, & ad gravatum relata, fideicommissum importare *ex Tent. in l. codicillis §.*

21 *matre ff. de leg. 2. in l. fideicommissa §. hac verba ff. de leg. 3. in l. Pamobilio 37. ff. de latè de Pout. tous. 46. n. 1. & seq. Peregrin. de fideicomm. art. 1. n. 47. 48. Rot. Lucana apud Franc. Palma cons. 106. n. 49.* atque in individuo de institutione facta *pro se &*

22 *suis* quod intelligatur per fideicommissariam *Claud. Chiflet. de jur. fidecom. lib. 2. cap. 19. vers. erit & utile*, quod per vulgarem præsupponit *Cels. Hugon. cons. 55. n. 3.* decisumque testatur *Grivell. d. dec. 18. sub n 62.* qui licet *n. 62.* asserat, quod si sola reperirentur verba *pro se & suis hæredibus* inclinaret in sententiam *Vall. de reb. dub. trac. 2. quæst. 4. sub n. 25.* nihilominus cum sub *n. 62.* pro vulgari decisum referat per tertiam & quartam rationem superius in dicta decisione ponderatas, ex eo scilicet, quod in defectum hæredum legatariorum ad hæredem institutum legatum redire debebat, ex quo gravamine, ipsorum quoque hæredum vocatio inferebatur; simili pariter, immò majori ratione, idem concludendum erat in casu nostro, ubi non habemus simpliciter, *per se, e loro eredi*, sed ulterius additur, *e successori in infinito*, ex quibus non in legato, sed in principali institutione expressis, cum successivum fideicommissum inductum probaverimus, perindè est, ac si omnes tam primò, quam successivè vocati, activè & passivè de uno in alium restituere gravati

23 sint *Soccin. sen. in l. Gallus §. Quidam rectè sub num. 9. ff. de liber. & posth. Bellon. jun. cons. 26. n. 22. Peregrin. de fideicom. art. 18. sub n. 5. art. 19. sub n. 23. Torr. de Majorat. cap. 14. n. 5. tom. 1.*, & hanc veriorem sententiam in puncto substitutionis factæ de

24 aliquo, & suis, dicit *Thesaur. quæst. 95. n. 12. & seq. lib. 2.* Doctoribus autem prædictis in puncto loquentibus multum deferen-

25 dum esse tradunt *Casanatt. cons. 35. n. 16. Caball. cons. 54. n. 11. cons. 86. n. 6. lib. 1. Cyriec. contr. 248. n. 21. 22. Actolin. resol. 87.*

26 *n. 5.*, habendisque pro casu legis *Surd. decis. 229. n. 36. Rot. dec. 122. in fin. par. 5. rec.*

27 etiam nihil allegantibus *Castr. in l. mutum ff. de acq. hæred. Jas. in l. non eo minus C. de procur. Cyriac. d. contr. 248. n. 2. Rot. dec. 354. n. 24. par. 11. rec.*

Ex his corruere visa sunt in contrarium deducta, cum liqueat præsentem dis-

dispositionem, tum ad vulgarem tum ad
Fideicommissariam referri posse; Et qua-
tenus dicta verba *pro se*, *& suis hæredibus*,
& successoribus solam fideicommissariam
importarent, non tamen per hoc ob præ-
morientiam hæredum Institutorum Te-
statori, & ad restitutionem gravatorum,
dicendum esset totam dispositionem eva-
nescere debere, remque ad causam cadu-
ci esse reducendam, cum novum non sit,
28 dispositionem licet obliquam, ad dire-
ctam quandoque protrahi posse *ex Bald.*
in l. humanitatis n.53. C. de impuber. Odd.
conf.10. n.55. de Prat. de interpr. lib.3. in-
terpr.2.dub.1.fol.5.sub n.23. Fusar.quæst.7.
n.1.& seq. Bellon. de jur. accr. cap.7.quæst 6.
n.12.& quæst.12.n.50., concurrente præ-
sertim clausula, *omni meliori modo*, in prin-
cipio testamenti scripta, quæ operatur
omnia intelligenda esse expressa, quæ ad
29 substinendam dispositionem necessaria re-
putantur *Peregrin. conf.6. n.23. lib.3. Re-*
denasc. conf.7. n.40.& conf.11. in fin. Cyriac.
contr.205.n.110.cum seq. Hodiern. ad Surd.
dec.293.n.1.& 3. Rodulphin. alleg.71.n.23.
Rocca disp.52. n.45. Baitell. dec.2. n.434.
dec.104.n.10.par.7. rec. & cor. Dunoz. sen.
dec.283.n.18., juncta cum altera codicil-
30 lari per verba futuri temporis concepta,
quæ pro sustinenda dispositione multum
influit *Rodulphin. d. alleg.171.n.20. & seq.*
cæterique supra allegati. Vel in omnem
31 casum ex ea censerentur gravati venientes
ab intestato, totum statim restituere in te-
stamento scriptis *Socein. sen. conf.116.n.27.*
& conf.140. n.5. lib.1. Parif. conf.62. n.15.
conf.64.n.14. lib.2.Menoch. conf.106.n.395.
Redenasch. conf.11. n.24.25. Bonden. collect.
39.n.8. tom.1. Peregrin. de fideicomm. art.2.
n.16.plenè Joan. Dauth de testam. fallen.27.
n.363. cum seq. Hodiern. ad Surd. dec.293.
n.5. Coccin. dec.143. n.3. dec.303. num.20.
par.14. rec., quo remedio etiam nunc uti
non prohibentur Domini Conradus, &
Mauritius ob clausulas salutares in Judi-
ciis hodie apponi consuetas, & ex quibus
omne remedium quis sibi magis profi-
32 cuum deduxisse intelligitur *Marta clauf.*
11. sub n.41. par.3., sibique non præjudi-
cassent in electione alterius viæ absque
scientia remediorum eisdem competen-
33 tium *de Luc. de testam. disc.57. n.8.9.*
Neque in verbis testamenti insolitis,
34 atque inusitatis, & ab imperito fortè No-
tario prolatis, insistere juri consentaneum
putavimus, quoties de testatoris mente
ad disponendum constat *Altograd. conf.48.*
num.7. lib.1. de Luca de fideicom. disc.138.
n.14. & disc.151. num.5. Castill. dec.153.
n.42. & seq., sed supplendam potius vo-
luntatem, quasi minus scriptum, quam
35 volitum *ad Text. in l. Titius §. Lucius ubi*
scriben. ff. de liber & posth. cum concord. An-
dreol. contr.312. n.32., cum impropriatio-
ne etiam verborum, & ad naturam actus
36 gesti redigendorum *Bartol. in d. l. Titius §.*
Lucius Altograd. contr.42. n.57.& contr.60.
n.13. Rodulphin. allegat.84. n.6. & seq.
Rocca disput.52. n.18. Manf. conf.93. n.38.
39. Senat. Mantuan. in d dec.104. n.24.
& 83. post Ramon. tom.4., cavendumque
ne per nimiam subtilitatem, & in cortice
verborum admissa interpretatione, mens
37 & dispositio testatoris evertatur, ejusque
finis destruatur *Peregrin. conf.45. n.11.*
lib 1. Rodulphin. alleg.84. n.8. Petr. de fidei-
com. quæst.11. num.536. Adden ad Ramon.
consil. 61. numer.29., *& Rot. post eum*
decision. 29. numer. 23. tom.2. & deci-
sion.104. numer.59. tom.4. Urceol. dec.22.
n.18. dec.395. n.28. par.17. rec., quod in-
conveniens indubitate hoc casu eveniret,
si ab intestato successuri admitterentur,
quando apertè per Testatorem excludun-
tur, & cum declaratione, quod nihil
aliud ex sua hæreditate consequi valeant
quàm singuli libras tres, quæ declaratio
atque privatio eò magis nos movit pro
caduci exclusione, nam si ab intestato
successuri non admittuntur quoties Te-
stator profiteretur se velle decedere testa-
tum, cujus voluntas omninò servari de-
38 bet *d. dec.104. n.60. post. Ramon. tom.4.*
Altograd. conf.77. n.37. lib.1. add. ad Franc.
de protest. consid.93. n.4. & seq. dec.139.
n.18. par.19. rec. multo magis illud idem
39 resolvendum est, si ab intestato successu-
ri fuerunt Testatori minus affecti, vel
invisi ex traditis *per Peregrin. de fideicomm.*
art.22. n.99.& conf 78. n.10. lib.4. Surd.
dec.41.n.1. ubi Hodiern. Rot. dec.377. n.14.
par.11.rec. atque in specie, quod omnis
possibilis, licet etiam impropria interpre-
tatio facienda sit, ne testamentum red-
datur caducum, & inutile, ad hoc ut
veniens ab intestato Testatori odiosus
excludatur, firmat *Peregrin. conf.43. n.6.*
40 *& seq. lib.3. Add. ad Ramon. con.75. n.68.*

Abs-

Absque, quod vel reconciliatione sequuta, mutatio quoque voluntatis in D. de Manuardis favore DD. de Tabotiis præsumatur, vel quod descendentes à Domina Anna Maria sint in eadem damnatione, honoratique solo legato trium librarum, tamquam Testatori conjuncti eique pariter minus dilecti, nam cum Te-
41 stator longè post conditum Testamentum supervixerit, nec aliud subsequens fecerit in eadem quoque voluntate perseverasse præsupponitur *Bonden. collect. 39. n. 14. tom. 2. Rot. d. dec. 104. n. 5. post Ramon. tom. 4.* maximè quia clausulam derogatoriam in Testamento apposuit, declaravitque nullo umquã tempore illud revocatũ
42 censendum esse, nisi expressis scriptisque verbis Psalmi, *ad Dominum cum tribularer* & de quo *Barbos. claus. Derogatoria 43. n. 9. de Luca de Testam. disc. 76.*

Quod vero descendentes à Domina Anna Maria sint prohibiti succedere, quemadmodum cœteri consanguinei, minus subsistens fuit, cum jam Testator illos expressè, & specialiter invitaverit sub appellatione hæredum, & successorum ejusdem Dominæ Annæ Mariæ, atque ideo sub cœterorum conjunctorum dispositione amplius non continentur, ex
43 regula, de qua *Torre de major. par. 2. quæst. 37. n. 38. cum ibi congestis.*

Atque ita in sensu veritatis, pro exclusione DD. de Tabotiis abintestato venire contendentium, plenis calculis fuit responsum.

Ascanius Venturinus Rotæ Auditor.
Alexander Bellutius Rotæ Auditor.
Carolus Bizzarrini Rotæ Auditor.
Jo: Bonaventura Neri Badia Rotæ Auditor.
Andreas Farsettus Rotæ Auditor, & Compilator.

SUMMARIUM.

1 *Transactio habet vim rei judicatæ, & executionem paratam.*
2 *Hæres beneficiatus obligans se pro debito defuncti censetur se obligasse titulo hæreditario.*
3 *Limita, quando verba contrarium significant.*
4 *Item quando obligat se in solidum, & in bonis propriis.*
5 *Item quando agitur de obligatione ad aliquod debitum particulare, secus si ageretur de obligatione universali.*
6 *Inventarii beneficio censetur debitor renunciasse, quando creditor intuitu novæ obligationis plura remittit.*
7 *Hæres beneficiatus in obligatione per eum facta renunciando omni juris, & legum auxilio censetur renuntiare etiam beneficio inventarii.*
8 *Verba in obligatione, quæ dicunt eum esse hæredem beneficiatum intelliguntur demonstrativè, non taxative.*
9 *Solutio debiti paterni aditionem hæreditatis probat.*
10 *Aditio hæreditatis probatur ex obligatione suscepta solvendi debitum hæreditarium.*
11 *Clericus non ligatur statuto laicali.*
12 *Nec eo uti potest per modum privilegii, nisi hoc à principio declaraverit re integra.*
13 *Minor quando adit hæreditatem cum beneficio legis, & inventarii, nulla requiruntur solemnitates.*
14 *Cardinalis legatus potest exercere Jurisdictionem in Clericos, tam de per se, quam per Delegatos ab eo.*
15 *Deceptio non fit scienti, & volenti.*
16 *Restitutio in integrum difficilius conceditur quando ei fuit renunciatum.*

ARGUMENTUM.

Quæstio est in jure controversa. An & quando hæres beneficiatus obligans se proprio nomine ad debitum defuncti censeatur renunciasse beneficio inventarii, & pro renunciatione concluditur in hac decisione ex pluribus circumstantiis in hac facti specie concurrentibus.

R. P. D.

PIO

Imolen. Pecuniaria.

Lunæ 22. Junii 1799.

DECISIO CCCLV.

Dispunctis rationibus Depositariæ Annonæ Civitatis Imolensis jam diù per sexennium exercitæ à Livio Macolino, ac istius debito liquidato in scutis 2997. 50. Alexander, & alii de Macolinis dicti Livii filii postquam sequu-

reperitur infra Dec: 397

quuto patris obitu folverunt fcut.530.
conventi fubinde pro folutione refidui
authoritate claræ memoriæ Cardinalis
Curfii, tunc Romandiolæ Legati devene-
runt cum Communitate ad concordiam,
in qua reportata remiffione fcut. 251. 80.
refiduale creditum redactum ad fc.2246.
10. fatisfacere infolidum promiferunt fta-
tutis temporibus, in fe pro fcutis 1136.
affumendo cenfum paffivum ejufdem An-
nonæ, fed cum pro illius fructibus, ac
pro folutione Pagarum, quarum dies
jam advenerat, egerit d. Communitas
contrà Alexandrum fuperftitem, manda-
tumque ab A. C. Thomato obtinuerit,
exquifivi hodie in gradu appellationis fub
dubio ex tenore refcripti Signaturæ
oriente, an mandatum A. C. effet exe-
quendum, & affirmativum habui refpon-
fum.

Cum enim creditum Annonæ refultet
ex publico Inftrumento tranfactionis, va-
lido, & juftè potuit executivè procedi
contra Alexandrum unum ex obligatis
non folùm ex efficacia obligationis Ca-
meralis in eo ftipulatæ, fed etiam ex vi,
ac natura ipfius tranfactionis; quæ habet
executionem paratam ad inftar rei judica-
1 tæ, cujus vim regulariter affumit *ad Text.*
in l. interpres C. de tranfact., *Cephal. conf 66.*
n.24. Cravett. conf 687. num.27. Merott.
conf.8. n.20. Urceol. de tranfact. quæft 60.
n.16. Rot. dec.55. n.1. cor. Bichio, & de-
cif.163. n.13. cor. Cerro, & dec.474. n.1.
cor. Royas, & dec.161. n.1. par 19. rec.

Nec mandatum A. C. notari poteft ali-
qua injuftitia, ex quo actum fuerit dire-
ctò contra Alexandrum, nulla præceden-
te difcuffione ftatus hæreditarii Livii, ad
cujus debita, cum hæres non teneretur de
jure, neque pro illo poterat condemnari
ex propria obligatione, quæ tantum fuf-
cepta præfumitur, quantum fuppetant vi-
res hæreditariæ, non autem animo no-
2 vandi legalem obligationem, ut ex *Theo-*
rica Cyn. in l. fin C. ad l. falcid tenent *Mer-*
lin. de pignor. lib.2. quæft.16. n.40. Card. de
Luca de hæred. difc.8 n.14. Afflict. dec.339.
n.13. & 14. Vincent. de Franch. dec.323. fub
num.8., & dixit *Rota dec.392. n.1. & feq.*
par 4. rec.

Contrarium quippè fuadere vifa fuit
litera Inftrumenti tranfactionis, ubi in
§. 3. *Tutti li fratelli fuddetti tanto come eredi*
beneficiati; quanto à nomi proprii per
loro, e fuoi &c. promettono, e s'obligano di
pagare &c., & rurfus *in* §. 17., *e detti Si-*
gnori Macolini infolido, & a nomi proprii obli-
gano fe fteffi, e loro eredi, e beni, &c, qui-
bus ex verbis debitum, quod prius erat
tantùm defuncti dicitur reformatum ex
nova conventione facta cum fratribus de
Macolinis hæredibus, qui fi conveniantur
pro folo debito reformato non juvantur
beneficio inventarii, cum illud præfervet
tantummodò hæredem ab actionibus paf-
fivis defcendentibus à Defuncto, & im-
mediatè ex caufa hæreditaria, non vero
ab actionibus, quibus ipfe fponte, & ex
3 propria promiffione voluit adftringi ju-
xta doctrinam *Angel. in conf.31.* quam fe-
quuntur *Corn. conf.31. vol.3. Surd conf.191.*
n.26. Cyriac. contr.225. n.17. Urceol. de
tranfact. quæft.80. n.11, Rota dec.93. n.3.
poft *Merlin. de pignor. & coram Bichio*
dec.591. n.9. & feq & in recentior. dec.428.
n.6. par.9 & dec 49. n.3. par.16. & in Ro-
mana Mercium 14. Martii 1689. §. Quia
objectum coram clar. mem. Card. Caccia.

Idque ex ea convincenti ratione, quia
cum privilegium inventarii operetur,
ut hæres non teneatur infolidum per *l.*
final. §. Si vero, & §. Sin autem C. de
jure deliber. & ulteriùs quod poffit impe-
trare feparationem bonorum fuorum à
bonis hæreditariis *ex l.1. §. Sciendum, &*
l. Creditores de feparat. bonor. hujufmodi
beneficio cenfetur renunciatum ab hæ-
rede ex promiffione ab ipfo infolidum,
4 & in propriis bonis emiffa, cum qua eft
incompatibile, ut præter fupra adductos
optimè ponderat *Gratian. difcept.264.*
n.8. cum feqq., ubi refpondet omnibus
exemplis in contrarium allatis pro Ale-
xandro.

Quod faciliùs procedit, vel confide-
rato, quod in præfenti non agitur de
promiffione indefinitè, ac indeterminatè
concepta ad omnia debita patris, fed de
obligatione fpecifica, & relata ad quan-
titatem certam fcutorum 2246. 10.,
in quibus terminis hæres eo minus
5 juvatur inventarii præfidio, ut diftinguit
Bartol. in l. quod nomine ff. de condit. inde-
bit, *Phenucc. de invent. par.6. n.112. &*
114. Gratian. dicto cap.264. n.6. Surd.
dec.132. n.24. Rota dec.323. n.4. poft Pa-
cific. de Salv. infpecto commodo ex præfa-

ta transactione reportato, cessionis nempè jurium, & actionum ad effectum agendi contra quoscumque obligatos condonationis fructuum, quos contra patris hæreditatem Annona poterat prætendere, ac dilationis impetratæ ad solvendum statutis temporibus, quæ quidem commoda, & utilitates videntur à Creditrice remissæ, ut magis in tuto poneret proprium creditum mediante reformatione antiquæ obligationis ab hærede facienda, & facilius præsumitur istum voluisse teneri de proprio absque suffragio discussionis bo-
6 norum hæreditariorum, ut perpendunt *Urceol. de transact. dicta quæst.*80. *n.*11. *versic. id maximè procedit Cardin. de Luca de dote discurs.*28.*n.* 10. *Rota coram Bichio disc.*591. *n.*12. *& in rec. dec.*428. *n.*7.*par.*9. vel attenta demum renunciatione ejusdem Alexandri omni legum, & juris auxilio, ex qua saltem implicitè etiam beneficio inventarii, & discussionis renunciasse censetur juxta tradita per *Roland. cons.*
7 13.*n.*11. *volum.*1. *Fanucc. de invent. dicta par.*6.*n.*115. *Gratian. dicto cap.*264. *n.*19. *Barbos. de clausf. clausf.*133.*n.*13. *Surd. dicta dec.*132. *n.*24.

Haùd relevante, quod Alexander ad controversam transactionem devenerit uti hæres beneficiatus, quoniam dicta verba intelligi debent apposita ad demonstrandum titulum, seù causam obligationis, ne illa per errorem suscepta dici posset, non autem ad eam limitan-
8 dam intra vires solummodò, hæreditarias ut advertunt *Cravet. cons.*214. *n.*7. *Fhanucc. dicta par.*6. *n.*113. *Gratian. dicto cap.*264. *num.*7., & dixit *Rota dec.*545. *n.*10. *par.*5. *& in Camerin. Manutentionis*, *seù Censuum* 10. *Martii* 1698. *§. Vindicatis corum Reverendiss. D. meo Decano.*

Absque eo quod pro declinando vinculo propriæ obligationis ex falsitate causæ potuerit in Alexandro impugnari qualitas hæreditaria in præfato instrumento enunciata, illa namque apprimè resultat tam ex inventario confecto à Francisco Antonio ejus fratre nomine proprio, & tutorio dicti Alexandri *Summario n.*3. & quidem in vim præambuli mandati procuræ ad adeundum à dicto Alexandro in illius personam exarati *Summario responsionis numero unico*, tum ex solutionibus scutorum 530. factis Annonæ pro
9 debito sui patris, quæ necessario aditionem inducit ad *Textum in l. ultima C. de jure deliber. Mantic. de conject. lib.*12.*tit.*10. *sub n.*15. *& seqq. Valenzuol. cons.*19. *n.*14. *Rota dec.*251. *in fine coram Bichio*, tum pariter ex ipsa promissione solvendi residuum susceptę in ipso instrumento transactionis, ex qua sola obligatione hæreditas jam delata adita censetur, ad notata per *dec. cons.*449. *n.*8. *post med. Surd. cons.* 576. *n.*37. *Mantica. dicto lib.*12. *tit.*2. *sub.*
10 *n.*13. *Cartar. dec. Januen.*32. *n* 4. *& seqq. Rota dec.*349. *n.*28. *coram Royas & dec.*373. *n.*33.*par.*9.

Quamvis sanè in memoratis actibus solemnitates juris muncipalis non intervenerint, sivè quia Alexander uti Clericus illis non ligabatur ad *Text. in Authent.*
11 *Sacramenta puberum C. si adversus venditionem*, & pluries firmavit *Rot. presertim dec.*58. *n.*1. *post Pic. ad statutum Urbis dec.*288. *n.*35., *& seqq.*, *& dec.*402. *n.*14. *coram Bichio*, *& in rec. dec.*52. *n.*10., *& seqq. & dec.*264.*n.*1.*par.*12., *& dec.*149. *n.*6.*par.*13.
12 neque illis uti modo potest per modum privilegii, dum à principio, & re integra illis velle uti non declaravit, ut probat *Cardinalis de Luca de contract. disc.*30.*n.*10. *vers. respondi*, & pluribus relatis *Rota in Romana Salviani* 23. *Martii* 1696. §. *Absque eo quod coram me* sivè etiam quia ubi minor inventarium conficiat nullas in hæreditatis aditione tenetur servare solemnitates, ut advertunt *Pic. ad statutum Urbis lib.*1. *cap.*15. *gloss.*7. *n.*109. *Lamberteg. de contract. gloss.*3. *n.*6. *Thomat dec.*265. *n.*4. & dixit *Rota dec.*67. *n.*15. *par.*17. *rec.*

Minusque nullitas transactionis erui potest ex incompetentia Judicis, qui in ea decretum interposuit, Auditoris nempè Eminentissimi Legati Ramandiolæ, qui tamquam Laicus nullam habere jurisdictionem in Alexandrum uti Clericum contendebatur, etenim placuit responsio, quod præfatus Auditor ad dictum actum devenit non ex propria, & ordinaria authoritate, sed ex facultate sibi specialiter tributa ab eodem Card. Legato, ut ex epistola in instrumento inserta, quamobrem sicuti semper decretum in contractibus minorum dicitur valdè præstitum, quoties interponatur ab habente, aliquo respectu, Jurisdictionem in ipsum minorem, ut tradunt *Simoncell. de decret. lib.*1.

tit.1. n.70. & seq. Mantica de tacit. & ambig. lib.4. tit.3. n.23. & seq., ita dubitandum non est, quin prædictus Auditor validè processerit, uti delegatus à Cardinali Legato, qui tam per se ipsum suam per
14 alios ritè valet Jurisdictionem in clericos exercere, illorumque causas jure ordinario cognoscere, ut testatur *Card. de Luc. de Jurisdict. discurs.51. n.9. Gamb. de offic. & auct. legati lib.8. n.149. Borell. de dignit. legati conclus.10. vers. immò est verè Villadeg. de legat. quæst.8. n.3. inter tract. magn. tom.3. & de legat. Romandiola R.P.D. Masserius in discurs. super Jure legatt. Emiliæ impress. in princ. tract. Barbos. de præscript.*

Demum pari facilitate excluditur ultimum objectum ductum ex eo, quod Alexander læsus remanserit in præfata transactione inita sub credulitate reportandi relevationem suæ obligationis in bonis paternis. Etenim quidquid sit de opulentia, seu angustia assis hæreditarii, animadversum fuit, quod Alexander non se obligavit animo se revalendi in bonis paternis, dum ob Inventarium jam confectum sciebat illius vires, & nihilominus voluit teneri in bonis propriis, quodque in omnem eventum ob assertam læsionem restitutio in integrum posset quidem impetrari adversus inconsulto aditam hæreditatem ob æs alienum post aditionem detectum, secus verò adversus obligationem particularem pro debito determinato certæ summæ, hoc quippè casu cum debitum non fuerit ignoratum, nec minor se præjudicaverit in munimento Inventarii quoad cæteros creditores, nulla
15 potest læsio considerari, quia scienti, & volenti non fit deceptio juxtà firmata per *Rot. in Meliten. Transactionis 28. Novembris 1684. §. Tertio cor. Flores*, attenta ulterius specifica renunciatione ab eodem minore emissa etiam restitutioni in integrum, & beneficio minoris ætatis cum Ju-
16 ramento, quæ tanto fortius à petita restitutione illum repellit, ut in specie *Rot. cor. Gregor. dec.120. n.4. & 5.*, maximè ad effectum impediendi executionem Transactionis, & obligationis Cameralis, cum in his terminis tritum sit nunquam admitti exceptiones involutam adeò indaginem requirentes ex Juribus notissimis.

Et ità utraque, &c.

SUMMARIUM.

1 *Agnatus redimere volens bona in solutum data pro unico debito, licet in corporibus separatis, & pro distincto pretio, omnia tenetur redimere, nec potest partem relinquere, & n.2.*

3 *Debitor unum, & idem debitum non potest invito creditore pro parte tantum solvere.*

4 *Debitor si plura corpora tradidit in pignus, non potest partem unius, vel unum ex eis soluta parte debiti liberare.*

5 *Datio in solutum est individua, ideò tota rescinditur, & infirmatur.*

6 *Creditor invitus solutionem pro parte tantum recipere non cogitur.*

7 *Datio in solutum dicitur unica, licet fuerit facta de pluribus rebus, & separatis vicibus, quando est pro uno, & eodem debito, & num.8.*

9 *Datio in solutum est species venditionis.*

10 *Mandatum Judicis dicitur esse individuum.*

11 *Indefinita loquutio in statutis, æquipollet universali.*

12 *In mixtis, quod est magis perpetuum, trahit ad se minus perpetuum.*

13 *Creditor licet invitus cogi non possit, volens tamen potest particularem solutionem recipere.*

14 *Incontinenti quæ fiunt, & correspectivè unum ad aliud, dicuntur in eodem Instrumento contineri.*

15 *Actus quando dicantur nec nè correspectivi.*

16 *Actus non potest fieri extra locum, in quo cadit citatio.*

17 *Traditio possessionis de mandato Judicis, quas circumstantias requirat.*

18 *Possessio non acquiritur per ingressum unius rei, alterius rei, quando sunt res inter se se distincta.*

19 *Judex non potest transferre possessionem, nisi per realem apprehensionem factam ab eo, qui habet decretum, seù mandatum.*

20 *Emptor potest agere de evictione pro omnibus rebus venditis, etiam una solum evicta, quando omnes vendita fuerunt unico pretio.*

21 *Proximior agnatus potest retrahere à remotiore, à quo fuit præventus.*

22 *Actiones, & jura præsentia, & futura veniunt ne dum in speciali, sed etiam in generali obligatione.*

23 *Jus redimendi dicitur esse in bonis debitoris.*

24 *Et idcò venit ſub hypotheca creditorum, & num. 31. 32. & 44.*

25 *Jus redimendi, quod competit agnato, non eſt ceſſibile.*

26 *Secus in eo, quod competit debitori, vel creditori ex ſtatuti diſpoſitione, quod eſt ceſſibile, & n. 27.*

28 *Jus etiam perſonale competens debitori, quando hic eſt obæratus, vel decoctus, tranſit in creditorem, vel mediante ceſſione debitoris, vel mediante Judicis decreto, & de ratione n. 29.*

30 *Hæres hæreditatem ſibi delatam cedendo, eam adire dicitur.*

31 *Debitor poteſt præjudicare creditoribus in quærendis.*

34 *Debitor dicitur acquieſcere ſententiæ, non appellando.*

35 *Et ea mediante dicitur quaſi contrahere cum creditore.*

36 *Factum Judicis reputatur factum partis, & num. 37.*

38 *Relatio ad ſtatutum operatur, ac ſi omnia in ſtatuto contenta expreſſa forent.*

39 *Mandatum Judicis exequi poteſt ſuper jure redimendi competente debitori, quando creditor eſt hypothecarius, & n. 40.*

41 *Debitor poſt ſecundum decretum non habet amplius jus offerendi ſuper pignore adjudicato creditori.*

42 *Statutum de retractu quando non comprehendat jura Incorporalia.*

43 *Extenſio fieri non debet in materia retractus, tanquam re odioſa.*

44 *Jus redimendi ad favorem agnati, vel vicini, locum non habet in venditione facta cum pacto retrovendendi, quando redemptio ſequuta fuit.*

45 *Creditor immiſſus in poſſeſſionem bonorum ſui debitoris ex Salviano, ad effectum ſe ſatisfaciendi eum fructibus non poteſt expelli per jus offerendi, niſi oblato ei integro ſuo credito, non autem valore bonorum.*

ARGUMENTUM.

Creditor pro uno, & eodem credito obtinuerat per decreta dationem in ſolutum de pluribus bonis debitoris; Agnatus vigore ſtatuti Sereniſſimæ Reipublicæ Januenſis intentaverat pro aliquibus ex dictis prædiis retractum, fuit diſputatum, an id ei licitum eſſet, vel teneretur omnia bona redimere; & pro hac parte concluſum fuit, ſecundum opinionem Petri de Beſutio *in l. ſcire debemus in principio ff. de verbor. oblig.*, quæ ab omnibus contrariis vindicatur, & plures rationes ejuſdem adducuntur.

Jus redimendi vigore ſtatuti competens debitori, dicitur eſſe in ejus bonis, & cadit ſub hypotheca creditoris, qui poteſt illius adjudicationem petere, & ex perſona ſui debitoris illud jus exercere.

Illuſtriſſimi Domini.

DECISIO CCCLVI.

FActo æſtimo per M. Jo: Nicolaum Spinola ſuper diverſis bonis M. Vincentii Spinola ſui debitoris in exequutionem mandati prò notabili ſumma capitalis, & fructuum contrà ipſum M. Vincentium à M. Rota conceſſi, MM. Bapliſta, & Aloyſius fratres, & filii ejuſdem M. Vincentii, tamquam proximiores agnati, quibus ad formam Statuti noſtri *de æſtim. §. Poſſit etiam* competit jus retrahendi, utendo ejuſdem Statuti beneficio, intentaverunt redemptionem quorundam ex ſupradictis bonis, in quibus per dictum M. Jo: Nicolaum facta fuit exequutio vigore dicti mandati, ſcilicet cujuſdam ruris cum Palatio, domo à colono, & altera domuncula, nec non petii terræ ſubtus idem rus, & ab eodem mediante via publica diviſi, aliorumque petiorum quatuor terrarum, de quibus in dicta redemptione intentata; Factaque reali oblatione pretii eorumdem bonorum depoſiti in uno ex Cartulariis Illuſtriſs. Domus Divi Georgii, eaque dicto M. Jo: Nicolao intimata, ipſe oppoſuit non licuiſſe dictis MM. fratribus redimere partem dumtaxat bonorum in æſtimò, ſeù æſtimis, de quibus agitur, contentorum, ſed pro obſervantia præcitati Statuti, etiamque juxtà cenſuram juris communis opus fuiſſe, ut omnia redimerent; Et ulterius, quatenus dictis MM. fratribus licuiſſet [quod negavit] redimere eorundem bonorum partem, nihilominus ipſe M. Jo: Nicolaus, uti adhuc creditor hypothecarius ejuſdem M. Vincentii, poterat utendo actionibus utilibus recuperare ab ipſis eadem bona redimi tentata, reſtituendo, & ſolvendo eiſdem MM. fratribus redimentibus, quod ipſi ſoluiſſent, utendo beneficio ejuſdem Statuti, cum declaratione, quod non intendebat cumulare dicta remedia, tanquam incompatibilia, ſed gradatìm unum in defectum alterius; Ad quem effectum repræſentando perſonam dicti M. Vincentii ſui debitoris regiravit in eodem Cartulario eiſdem MM. fratribus pretium, ſeù partitam

ei ab ipsis pro dicta redemptione giratam, ut latius de omnibus constat ex dicto deposito, illiusque intimatione, nec non ex responsione dicti M. Jo: Nicolai, ac partitæ rigiratione, de quibus in actis.

Et cum ius prædictum cum Palatio, domo à Colono, alteraque domuncula, & petiolo terræ unà cum eorum juribus, ac pertinentiis per dictum M. Vincentium eorum Patrem in locationem, ac emphyteusim perpetuam, conducerentur à Vobis Illustriss. DD. Protectoribus Hospitalis Pammatoni, iidem MM. fratres ad omnem bonum finem, & effectum, & ad majorem cauthelam preces porrexerunt DD. VV. Illustriss., ut dignarentur, attenta redemptione prædicta, ipsis renovare instrumentum dictæ locationis, & emphyteusis cum solutione laudemii, ipsamque redemptionem approbare, ut ex dictis precibus.

Quibus cum se opposuerit dictus M. Jo: Nicolaus, DD. VV. Illustriss. *sub die 15. mensis Novembris proximè præteriti* decreverunt committendam esse causam uni Jurisperito, receptis confidentibus à partibus, qui cum expressione jurium referret, quænam essent partes hujus Illustriss. Magistratus in providendo, & *sub die 23. ejusdem mensis* altero earum decreto mihi in numero confidentium reperto commissionem prædictam benignè contulerunt.

Visis itaque mandato, seù mandatis, cujus, seù quorum vigore, dictus M. Jo: Nicolaus dictum æstimum, seù æstima fuit consequutus una cum dicto æstimo, seù æstimis, & giratione, ac rigiratione pretii pro dicta redemptione depositi, auditisque una cum earum MM. Advocatis pluries partibus; Visisque allegationibus hinc indè mihi præsentatis, nec non responsionibus ad motiva contra utramque partem, tam oretenus, quàm in scriptis pluries excitata, & demum visis videndis, ac consideratis considerandis, ea majori, quæ in me esse potuit, maturitate, Christi, ac immaculatæ semper Virginis Nominibus, ac Numinibus ex corde invocatis, in eam veni sententiam DD. VV. Illustriss. referendi partes Illustriss. Magistratus in judicando esse in omnibus ut infrà.

Videlicet, intentatam redemptionem partis bonorum, de quibus in dicto æstimo, seù æstimis fuisse, & esse nullam, ac invalidam, etiamque in omnem casum dicto M. Jo: Nicolao competiisse, ac competere jus intentatum recuperandi à dictis MM. fratribus Spinulis eadem bona ex persona dicti M. Vincentii sui debitoris.

Motus quoad primam partem, quia cum versemur in datione in solutum creditori facta pro unico debito, quamvis in corporibus separatis etiam cum diverso, ac distincto pretio, agnatus redimere volens, tenetur redimere omnia bona in solutum data, ut fuit doctrina antiqui,
1 & insignis J.C. *Petri de Besutio in l. scire debemus in princip. ff. de verb. obligat.*, quam punctualibus verbis refert, & sequitur *Jason in l. stipulationes non dividuntur num. 21. vers. ad ista etiam adde ff. eod.*, ubi quod si creditori fuerint in solutum datæ duæ res debitoris, puta duo fundi separatim, & diverso pretio æstimati, agnatus, qui ex dispositione Statuti, vel consuetudinis potest retrahere, tenetur vel omnes retrahere, vel omnes dimittere ea ratione, quia considerata causa primitiva unum est debitum individuum, in quo debitor non potuisset pro parte solvere invito creditore, ideoque ex post facto admitti non debet particularis redemptio agnati.

Quam originalem *Besutii*, & *Jasonis* sententiam, uti magistralem, & à nemine controversam, postea sequuti sunt *Tira-*
2 *quell. de retract. lignag. §. 23. gl. 1. n. 24. 25. 26. Surd. cons. 441. n. 35. & seq. Carpan. ad Statut. Mediol. cap. 417. n. 342. & cap. 419. n. 3. Matienz. ad ll. Taur. lib. 5. tit. 11. l. 7. glos. 7. n. 30. Hermosill. ad ll. partit. l. 55. glos. 8. tit. 5. par. 5. n. 55. vers. limit. Berlich. commun. conclus. par. 2. conclus. 39. n. 91. & D. Palm. jun. alleg. 8. n. 2. & seqq.*

Et nedum tot Patrum concordi authoritate, sed etiam ratione id optimè comprobatur. Primò quia, ut dicit *Jas. loc. cit.* habito intuitu ad primitivam causam unum erat debitun individuum, prò quo
3 debitor invito creditore partem solvere non potuisset *l. Tutor §. Lucius ff. de usur.* & ibi *Bart. Alberic. Bald.*, & communiter DD. *l. quidam existimaverunt ff. si certum pet. l. fistulas §. Qui fundum ff. de contrahen. empt.*, & ibi etiam communiter DD. ita
4 ut si una res, sivè etiam plures, ac separatæ, sint in pignus traditæ, nequeat debitor

bitor partem unius rei, vel unam ex pluribus, soluta parte debiti liberare *l. si necessarias* §. *Si unus ff. de pignor. act. l. qui pignor. ff. de pignor. & hypot.* Et proindè ex post facto neque agnato consentiri debet particularis redemptio *ad text. in l. tutor. ff. de fidejuss.* ubi quod non titulus actionis sed debiti causa est respicienda, *& l. qui id quod ff. de donat.* ubi quod causa, & origo constitutæ pecuniæ prævalet, quos textus ad propositum eleganter inducunt *Jas. & Tiraquell. in locis suprà citat.* Secundò quia
5 datio in solutum est omninò individua, & ideo tota rescinditur, ac infirmatur *l. non amplius ff. de reg. jur. & l. si non sortem* §. *Si centum ff. de condit. indebit.* prout hanc rationem etiam addit, ac exornat *Tiraquell. d. glos. 1. n. 26.*, Tertiò quia cre-
6 ditor, cui, ut diximus, ipso invito solutio pro parte fieri non potest, cuique etiam aliud pro alio solvi nequit *l. 2.* §. *Mutui datio, & ibi glos. ff. de constit. pecun. l. eum à quo, & l. seq. C. de solut.*, cum aliis, quos refert *Barbos. Axiom. 22. num. 6.*, & quamvis creditor in pecunia, nihilominus ex inopia debitoris cogitur tot bona accipere in solutum, nimis contrà æquitatem gravaretur, si redemptis per agnatum commodioribus, & pinguioribus bonis, cætera inferioris conditionis, & fortè sibi incommodiora retinere invitus compelleretur.

Neque ad rem nostram vim facere visum fuit, quod originalis doctrina *Petri de Besutio*, & sequacium ad terminos, in quibus versamur, applicari non videatur, quia ille, ac cæteri DD. post eum loquantur, quando pro unico debito fuerunt plures, ac diversæ res unico actu, licet distincto, ac separato pretio, in solutum datæ, limitando priorem conclusionem ab ipsis positam de pluribus rebus distincto, ac diverso pretio in uno contractu venditis, ubi dicunt plures esse
7 venditiones, unamque proinde rem posse in eo casu regulariter redimi sinè alia; Et præcipuè *Jason*, qui post Besutium est primus hujus sententiæ author, non tantum loqui videatur de separata duntaxat æstimatione, ibi: *puta duo fundi separatim, & diverso pretio æstimati*, & paulò post *quia sunt separatim æstimati, & diverso pretio*, sed etiam ibi se referat *ad cap. constitutus de in integrum restitut.*, in quo fit mentio de redemptione plurium possessionum unico contractu venditarum, ut connotant verba illa ejusdem textus, *& fecit eos contractui consentire;* Quasi tunc in donatione plurium rerum per unicum contractum simul concurrant individuitas, ac unicitas, & primitivi crediti, & ipsius dationis in solutum; Hic autem è converso factæ fuerint repetitis actibus in pluribus, ac separatis rebus, & distincto pretio diversa æstima, ac dationes in solutum una ab altera separatæ, cum appareat MM. Æstimatores primò dedisse dicto M. Jo: Nicolao in solutum in computum sui crediti dictum rus cum Palatio, domum à Colono, alteramque domunculam una cum mobilibus ibi existentibus, dictoque petiolo terræ, & successivè per actus separatos, aliasque distinctas stipulationes cætera bona, de quibus in aliis æstimis successivè factis.

Primò enim respondebatur ex adverso, quòd doctrina *Besutii*, & aliorum, qui ipsum referunt, & sequuntur, æquè procedere videatur sivè unico actu, sivè etiam per actus separatos plures res pro unico debito datæ fuerint in solutum,
8 prout deducebant informantes ex ipso *Jas. d. n. 21.* ibi: *Creditori fuerunt data in solutum duæ res debitoris, puta duo fundi separatim, & diverso pretio æstimati*, clarius *ex Tiraquell. d. n. 25.* ibi: *Secundò intellige procedere nisi duæ res separatim, & diverso pretio fuerint datæ in solutum pro uno ac eodem debito, ex Matienz. d. n. 30.* ibi: *Secundò limita nisi duæ res separatim, ac diverso pretio fuerint data in solutum, ex Hermosill. d. n. 55.* ibi: *Limita nisi duæ res separatim diverso pretio data sint in solutum*. Ponderando adverbium illud, *separatim*, quod cum denotare non possit separationẽ pretii jam significatam per illa verba, *diverso pretio*, & quia in eo casu dictum fuisset, *separato*, & non, *separatim*, ut se concordaret cum subsequentibus verbis, *& diverso pretio*, aliud profectò importare nequeat nisi dationem in solutum etiam per actus separatos, nequaquam obstante, quod *Tiraquell. d. n. 25.* conclusionem proximè firmatam exemplificet, quandò is, qui debet ex eadem causa trecentos aureos dat in solutum duos fundos, unum scilicet æstimatum centum aureos, alterum ducentos, quia non per hoc *Tiraquell.* rece-

recedere videtur à jam dictis, cum in allato exemplo non specificet, an unico, vel duobus actibus de separatis fundis datio in solutum fiat, & *Jason.*, ut clarè patet in illis verbis, *proximior agnatus ex forma statuti, vel consuetudinis juxta cap. de in integr. restitut. vult unam redimere sine alia* neutiquam se refert ad casum, de quo *in d. cap. constitutus*, ubi fuerant plures res unico contractu alienatæ, sed ad Municipalem consuetudinem in eo *cap. relatam*, juxta quam proximioribus competebat infra annum jus offerendi emptori, cum aliàs à jure communi consimilis agnatorum oblatio, ac redemptio sit reprobata, ut per *Text. in l. dudum C. de contrah. empt.*

Secundò responsum fuit, & fortius, quod sicuti in venditione plurium prædiorum cum separato, ac distincto pretio, quamvis fiat in unico instrumento plures dicuntur venditiones, ita pariter, quod plures essent, dicendum foret in datione in solutum, quæ in effectu venditio judicatur juxta *Bart. in l. 1. §. Cum*
9 *prædium ff. de pignor. Socin. jun. conf. 47. sub n. 9. vol. 2. Cephal. conf. 159. n. 2.* & nihilominus quamvis actus sit ita conceptus, ut in plures dationes in solutum formaliter distingui debeat, ratio acutè per *Besutium* ponderata ex causa primitiva unicitatis crediti eam vim habet, ut plures pro unico censeantur, ita ut ad propositum non consideretur materialis unitas actuum, qui sivè in uno, sivè in pluribus instrumentis semper sunt formaliter plures, & proindè non sit necesse, ut etiam concurrat actus unicitas, cum immò plures, ac distincti actus à sola primitiva unicitate crediti, à quo causam habent, unicitatem, ac individuitatem recipiant, ut post Besutium subtiliter arguunt *Jason*, & alii supra allegati, & quatenus disputandi occasio fortè oriri posset, si datio in solutum fieret per plures actus longo temporis intervallo unum ab altero separatos, veluti si hodie daretur in solutum una res, & post istius redemptionē, jam transactis pluribus diebus, aut uno, vel duobus mensibus res altera in solutum daretur, an tunc, & alteram ultimo loco datam agnatus cogeretur redimere, aut jam redemptam dimittere in eo enim casu quærendum foret, an creditor fuisset executionem consequi impeditus, an potius illius voluntas pro tunc primæ dationi acquievisset, consentiendo in particularem solutionem, hæc tamen cessant in terminis, de quibus nunc agimus, cum omnia æstima sint continuatìm, & successivè facta, ita ut modica illa, sivè materialis sivè formalis actuum divisio tollere non possit dationis in solutum individuitatem, maximè cum non versemur in datione in solutum voluntaria facta per ipsum debitorem creditori, sed in necessaria, & judiciali, quam esse individuam (quidquid aliud senserit in voluntaria, quam venditioni omninò æquiparat) in puncto firmat cum aliis ab ipso citatis *Trentacinque conf. 16. n. 6. lib. 2.* quia tunc concurrunt unicitas crediti, & individuitas mandati, quod pariter esse individuum post *Bart. & Jas.*
10 *sub n. 1. in l. si nec fortem §. Centum ff. de condict. indeb.* dixit *Roland. conf. 7. n. 89. & seqq. vol. 3. & Rot. coram Ludovis. dec. 198. n. 1. Mangil. de evict. quæst. 146. n. 5. & seqq.*

Quare nec obstat, quod statutum *de æstim. §. Possit etiam* concedat consanguineo facultatem redimendi bona, in quibus creditor fuerit æstimum consecutus, & sic cum versemur in æstimis distinctis, ac separatis, sufficiat pro adimplemento statuti, quod consanguineus redimat omnia bona illius æstimi, pro quo vult intentare jus redimendi.

Quia quando agitur de credito unico, & individuo, separata æstimatio non operatur, ut vidimus pluralitatem, seù divisionem dationis in solutum, ita ut una res sine alia redimi possit, & inmò cum statutum præsentato MM. Æstimatoribus mandato præcipiat, quod ipsi Æstimatores personali accessu ad locum, seù bona æstimanda, eadem bona singulariter mensurent pretiumque cuilibet terræ, seù rei immobili æstimandæ separatìm apponant, & sic loquatur cum supposito, quod quandoque pro unico credito, & mandato fieri oporteat æstimum, seù æstima in diversis, ac distinctis bonis, quando exinde in §. *Possit ille & §. Possit etiam* disponit, quòd debitor, vel consanguineus possit redimere bona, in quibus creditor fuerit æstimum consecutus, & loquitur de bonis in plurali numero expressis, utique voluisset cen-

se-

ſetur bonorum redemptioné permittere, quatenus omnia, ſuper quibus facta fuerit mandati exequutio, per debitorem, vel conſanguineum redimantur, cum
11 etiam in ſtatutis indefinita loquutio æquipolleat univerſali *Bart. in l. omnes populi n.57. ff. de juſt. & jur. Decian. reſponſ.17. n.20. lib.1. Maſcard. de general. ſtat. interpret. concluſ.5. n.11. & ſeqq.*

Et quando plura æſtima etiam ab uno credito, & mandato dependentia non habeantur pro diſtinctis, ac ſeparatis dationibus in ſolutum, non tamen indè ſequeretur abſurdum illud ex adverſo conſideratũ, quod ſi fortè in una re fuiſſet creditor æſtimũ conſequutus ad rationem de duobus tria, & in cæteris ad rationem denarii pro denario, poſſet debitor, ſeù conſanguineus illam redimere intrà menſes ſex, & alias intrà menſes quatuor juxtà *d. §. Poſſit illa, & §. ſeq.*, incompatibile autem videatur, quod unius, ac ejuſdem æſtimi, & dationis in ſolutum pars, una intrà brevioré, & altera intrà latioré terminum redimatur, & quia tranſacto termino menſium quatuor, ſi debitor, vel conſanguineus redemptionem rerum omnium intentaret, opponi quoad aliquas poſſet, per lapſum termini, jus eas redimendi eſſe extinctum, quoverò ad illam, in qua factum fuiſſet æſtimum de duobus tria, & prò qua terminus adhuc duraret, redemptionem non competere, quia omnia redimere amplius non poteſt, indè ſequeretur, vel quod admitti deberet particularis redemptio contrà id, quod firmari contenditur, vel quod nullius redemptio competeret, quod eſt abſurdum.

Placuit enim reſponſio, tamquam optimo jure fundata, quod eo caſu, quotieſcumque contingeret, liceret debitori, vel conſanguineo intrà terminum menſiũ ſex etiam redimere bona illa, in quibus factum fuiſſet æſtimum ad rationem denarii pro denario, quamvis elapſo jam termino menſium quatuor, quia cum una, & eadem ſit exequutio, & datio in ſolutum ſuper diverſis rebus, ac diſtinctis æſtimationibus ſucceſſivè facta., non eſt novum in jure, quod ratione mixturæ unum recipiat longiorem præſcriptionem ab altero, quia in mixtis, etiamſi quodlibet eſſet principale de per ſe, nec accederet per modum qualitatis ad aliud, quod eſt magis perpetuum, trahit ad ſe
12 minus perpetuum, ut *per Bald. & Salicet. in l. adulter. col.1. verſ. ex gloſſa tamen nota C. ad leg. Jul. de adulter.* & tradit *Angel. in l. 1 Mareti 29. §. Hoc quinquennium, & l. vim paſſam §. Præſcriptione ff. eod.*, & ſequitur *Boer. dec.26. n.12.*

Et quamvis admiſſo, quod creditor attenta primitiva debiti unicitate cogi nequeat invitus recipere particularem ſolutionem, volente tamen ipſo creditore poſſit debitum prò parte ſolvi, quia licet
13 contractus origine ſit indviduus, dicitur nihilominus, & fit dividuus ſolutione *l. nam & ſi fur. in fin. ff. ſi cert. petatur, l. cum ſtichus in fin. ff. de ſolut. Gomez. tit. de contract. c.10. n.5. Trentacin. d. conſ.26. n.6. verſ. nec obſtat.* Et proindè diceretur d. M. Jo: Nicolaum, qui primò accepit in ſolutum ad computum, & infrà ſolutionem ſui crediti (ut ſunt verba cujuſcumque æſtimi) primò dictum rus cum Palatio, & domunculis, & ſucceſſivè alia bona per diſtinctos, ac ſeparatos actus, ac per diſtintas, ac ſeparatas ſtipulationes, quarum una non recipit perfectionem ab altera, hodie conqueri non poſſe, ſi poſt diviſum voluntariè debitum in particulares ſolutiones exindè admittatur particularis redemptio.

Tamen ex facto ceſſabat objectum, quia conſtat ex actis, quod æſtima, de quibus agimus, facta fuerunt cum præcedenti citatione *ſub die 15. Martii anni 1690.* emanata ad inſtantiam dicti M. Jo: Nicolai ad videndum illa fieri ſuper bonis in ea contentis, & pro ſummis, de quibus in duobus mandatis per eum præſentatis, altero pro ſorte, altero pro fructibus unius, ac ejuſdem crediti, in qua etiam citatione fuit expreſſum, quod æſtima prædicta erant fienda *ſub die 19.* ejuſdem menſis Martii hora duodecima circiter, & ſucceſſivè ſingulis aliis horis ejuſdem diei, & quatenus ipſa die æſtimum prædictum non conſequeretur, ſeù non perficeretur, citatio caderet pro die lunæ immediatè ſequenti eadem hora, & ſucceſſivè ſingulis aliis horis ejuſdem diei, & quatenus pariter dictis diebus, & horis æſtimum, ſeù æſtima prædicta non conſequerentur, ſeù non perficerentur, fuit in eadem citatione ſtatuta dies Martii exindè ſequens eadem hora, & ſucceſſivè ſingulis

lis aliis horis ejusdem diei, & in ipsa citatione fuerunt etiam nominatim expressa omnia bona jure æstimi in solutum danda, & super quibus fuit exindè dictus M. Jo: Nicolaus æstimum, seù æstima consequutus; Ex quo proindè clarè apparebat voluntatem creditoris fuisse unicam pro unico credito solutionem consequendi in omnibus dictis bonis sui debitoris, quod utique per unicum actum fieri non poterat, cum MM. Æstimatores ex præcepto dicti Statuti §. *Cum Æstimatores*, & §. *Teneantur*, deberent ad singula corpora accedere, ea videre, ac diligenter cum exitibus, pertinentiis, & qualitatibus considerare, singulis terris; ac bonis immobilibus prius per se singulariter mensuraris, mensuras, ac pretium in æstimis apponere, quæ omnia quoddam intervallum temporis, & plurium actuum successivitatem, nec non in singulo interventum testium necessariò requirebant.

Et hæc voluntas creditoris accipiendi, & MM. Æstimatorum dandi dicta omnia, bona, quamvis in diversis æstimationibus, prò unica, & continuata datione in solutum, apertè etiam demostratur ex illis verbis in quolibet æstimo appositis, scilicet *Prosequentes ad ulteriorem exequutionem dictorum mandatorum, ac citationis*, quæ cum importent unius, ac ejusdem exequutionis prosequutionem, & continuationem, clarè connotant voluntatem partium nequaquam fuisse dividendi creditum per particulares solutiones, sed pro integro debito unicam, & successivam solutionem respectivè dare, & accipere, usquequò dicta bona æstimanda sufficerent; Et cum exinde constet unicam, & continuatam fuisse mandatorum exequutionem, quæ nil aliud est, nisi per Judicem, seù Exequutores in solutum datio, inde sequitur unicam, & continuatam, licet per diversa, ac separata æstima factam fuisse dationem in solutum.

Præsertim verò in illis æstimis una, ac eadem *die 19. Martii* incontinenti, & successivè factis coram eodem Notario, & testibus absque ulla diversione ad extraneos actus (& quæ ne quidem omnia, sed partim tantum fuerunt redimi tentata) eo fortius concurrit quædam major unicitas, seù individuitas, cum plures actus inter easdem partes eadem die, & coram eodem Notario, ac testibus successivè facti, connexi, & correspectivi, ac pro unico habeantur, ita ut unus videatur alteri inesse, quia quæ incontinenti fiunt, etiam in diversis instrumentis,

14 perindè habentur, ac si in uno id omne actum fuisset, ut benè *Natt. cons.* 115. *n.* 2. *Surd. cons.* 551. *n.* 10. *vers. & quando plura fiunt Tiraquell. de retract. convent.* §. 1. *glos.* 4. & *glos.* 5. *per tot. Bellon. in tractat. de eor. quæ fiunt incont. cap.* 96. *n.* 9. & *seqq.*, & optimè *Rot. dec.* 340. *n.* 10. & *seqq.* & *n.* 17. *par.* 9. *tom.* 2. ubi ad propositum, quod non habetur intuitus ad unitatem cedulæ, seù instrumenti, quia etiamsi duo actus forent in uno instrumento, nihilominùs essent plures actus, sed consideratur unitas temporis, quod procedit, etiamsi primus actus fuisset absolutus, & perfectus, modò alius fiat incontinenti, & successivè antequam contrahentes, prout in casu nostro, diverterint ad extraneos actus, ad quos si non diverterint, in dubio censentur non habuisse primum actum prò perfecto, ut cum *Bart. Odofred. Bald. Angel.* & alii firmat *Tiraquell. d. glos.* 5. *n.* 15.

Et quia versamur in pluribus actibus, qui respiciunt unam, eamdemque executionem, & unicum, atque individuum mandatum, etiamque unicam, eandemque causam unius debiti individui cessat objectum, quod fiebat ex adverso, nempe correspectivitatem, & connexitatem præsumi eo tantum casu, quando plures actus incontinenti facti coram eodem Notario, & testibus celebrantur super eadem re, & unum venit in determinationem alterius, secus quando fiunt super re diversa, &

15 unusquisque suam causam habet, quia tunc non dicuntur correspectivi, ut per *Rot. penes Put. dec.* 171. *lib.* 2. *per tot. Cyriac. controv.* 90. *n.* 20. & *seqq.* etiamsi adesset aliqua inter ipsos dependentia occasionalis, seù accidentalis, juxtà *Rot. dec.* 223. *n.* 14. & *seqq. par.* 17. *rec.* quę cum aliis proximè citatis in contrarium allegabatur.

Minus quoque ad eliciendam divisionem debiti in particulares solutiones quicquam facere visum fuit, quod dictum rus cum Palatio, domo à colono, & alia domuncula cum petiolo terræ data fuerint per MM. Æstimatores in solutum tamquam unicum corpus, & similiter

tam-

tanquã unicum corpus, etiam fuerint sub alia die in folutum data alia quatuor petia terrarum, cætera autem per actus feparatos, & non omnia fimul tamquam unicum corpus, licet id etiam facere potuiffent de omnibus, & quibufcumque bonis in quolibet æftimo contentis, fcilicet eifdem prius feparatim perfpectis, menfuratis, & fingulis pretio appofito juxtà formam à Statuto præfcriptam, exinde ea omnia coacervato pretio, jam antea fingulariter diftributo, tradere unico actu, & tamquam unicum corpus, quod cum non fecerint, videantur in particulares folutiones debitum voluntariè divififfe.

Etenim non eft liberæ voluntati tribuendum, quod proceffit ex præcifa juris, ac Statuti neceffitate, quia cum MM. Æftimatores conficere æftima non poffint, nifi citatis debitore, ac bonorum participe, fi quis fuerit, alifque intereffe habentibus, qui fe citari requifiverint, & quidem cum expreffione certæ diei, ac horæ, & in quibus bonis fienda effet exequutio, fi ita fuerit petitum, ut in Statuto *de æftim.* § *Præfentato, & feqq.* Hifque fervatis, & prævia per acceffum ad locum cujuslibet terræ, feù rei immobilis menfuratione cum appofitione pretii, ut *in* §. *cum Æftimatores, &* §. *feq.* exinde creditori rei æftimatæ poffeffionem tradere debeant, nifi aliquis in ipfa confequutione æftimi contradixerit, feù, ut nos dicimus, canellam viva voce elevaverit, quo cafu tenentur à tradenda poffeffione fuperfedere, ut in Statuto *de elevat. canell.* §. 1. Utique ex his patet, non poffe Æftimatores plurium rerum inter fe diftantium dationem in folutum facere, nifi per actus feparatos.

Tum quia, cum citatio ad videndum fieri æftimum cum expreffione loci, & bonorum, fuper quibus fienda eft executio, cadat in loco, in quo quælibet bona refpectivè funt fita, in quolibet ex dictis locis, & bonis fieri debet proclamatio, prout etiam moris eft, an quis velit æftimo contradicere, feù contra illud canellam elevare, & pariter in quolibet loco fieri ac perfici per traditionem poffeffionis datio in folutum, cum citra vitium
16 nullitatis, ac in fraudem citatorum actus fieri non poffit extrà locum, in quo cadit citatio *l. fi ut propnis C. quomod. & quand. Judex. Vant. in tit. de nullit. ex defect. citat. n.*73. *Baron. de citat. quæft.*37. *n.*3. *Ubert. de citat. cap.*9. *n.*434. *& feq. & cap.*13. *n.*489. *& num.*590.

Tum quia poffeffionis traditio, quam faciunt æftimatores de qualibet re æftimata fieri per eos creditori non poteft nedum extrà faciem ipfius rei, fed neque in illius afpectu, nifi etiam inducendo creditorem, illumque ingredi, ac egredi faciendo in re tradenda, claves, feù vectes domuum in manibus dando, aliofque confimiles actus realis appræhenfionis faciendo, qui per executores, ut notiffimum eft, in tradendis poffeffionibus re-
17 rum immobilium fieri confueverunt, & prout de jure fieri oportet, ut docent *Specul. in tit. de prim. & fecun. decret.* §. *Jam de effectu, Bart. in l.*1. *n.*23. *& l.*3. *n.*4. *& ibi Addent. lit. A. ff. de acquir. poff. Alex. d. l.*1. *n.*84. *& d. l.*3. *n.*88. *& feqq. Jaf. d. l.*1. *n.*96. *Rip. n.*60., ubi omnes, quod malè faciunt quidam fatui executores, qui mittunt in poffeffionem unius rei dicentes mittimus pro ifta, & omnibus aliis, vel damus tibi hæc, & omnia alia, quia quando funt plures res feparatæ, ingreffus unius non facit acquirere poffef-
18 fionem alterius, & poft hos benè *Rot. decif.*392. *n.*3. *cor. Bich.* Et ad differentiam ipfius poffefforis, per quem, quia poffidet, transfertur poffeffio in confpectum rei, & eo cafu oculis, & folo affectu apprehendi poteft, quamvis realiter non apprehendatur *l.* 1. §. *Si jufferim l. quod meo nomine* §. *Si venditor. ff. de acquir. poffeff. Osnotom. lib.*4. *Inftit. tit. de interdict.* §. *Poffidere n.*115. *& feq. Oroz. de apic. jur. lib.*4. *cap.*12. *n.*7. *in princ.* Si Judex, vel executor fit ille, qui poffeffionem transferre velit, quia ipfe non poffidet, tunc neque fufficit ad eam transferendam,
19 quòd ille, cui datur poffeffio, fub oculis habeat rem poffidendam, fed neceffariò requiritur, quod eam realiter apprehendat, ut poft *Bart. Alex.*, & alios fuprà citatos diftingunt, & firmant *Mindan. de acquir. poffeff. cap.*11. *n.*23. *Oroz. de apic. jur. d. cap.*12. *n.*7. *verf. nam fi exequutor.*

Et proindè fi viva voce contrà æftimum fuerit elevata Canella, & propterea fufpenfa remanferit poffeffionis traditio, fi poftea Judici vifum fuerit canellam elevantem non habere anteriora, vel potiora

jura in re æſtimata, Notarius ex officio juxta Stat. *de elevat. canell.* §. *Quibus juribus viſis*, concedit mandatum pro traditione poſſeſſionis MM. Æſtimatoribus directum, qui denuò accedunt, ut eſt notorium, in faciem rei, contrà cujus æſtimum fuerat canella viva voce elevata, & illius poſſeſſionem realiter tradunt creditori.

Undè evidenter patet Æſtimatores poſtquam à rebus immobilibus ſingulariter æſtimatis longè receſſerunt, non poſſe in conſpectu rei ultimo loco æſtimatæ, aut in alio loco earum omnium poſſeſſionem tradere, & tanquam unicum corpus omnia in ſolutum dare. Et ſi in aliquibus id feciſſe dicuntur, apparet eos ita feciſſe, quia in primo æſtimo agebatur de rebus contiguis, & connexis, ac omnibus ſimul in emphyteuſim acceptis ab hoc Illuſtriſ. Hoſpitali, quarum etiam una deſerviebat ad uſum alterius ex deſtinatione Patris familias; Et in altero æſtimo agebatur pariter de quatuor petiis terrarum in eodem loco ſitis, ac inter ſe confinibus, & ab uno eodemque colono conductis, expreſſumque non abs re fuit illa in ſolutum dari tamquam unicum corpus, ne viderentur neglexiſſe, & non obſervaſſe diſpoſitionem Statuti *de æſtim. d.* §. *Teneantur*, ubi vult cuilibet rei immobili pretium ſeparatim apponi.

Denique ad ultimum objectum, quòd ſi contrà primum æſtimum non fuiſſet canella viva voce elevata, & deinde elevata fuiſſet contrà reliqua æſtima, dictus M. Jo: Nicolaus remanſiſſet in dominio, ac poſſeſſione bonorum in primo æſtimo contentorum, & non aliorum, de quibus in cæteris æſtimis, & ſic ex diviſione actuum videatur ipſius M. Jo: Nicolai voluntatem fuiſſe habendi unam rem etiam ſine alia, prout in caſu prædicto non elevationis canellæ contrà primum æſtimum, illud habere, & alia relinquere coactus fuiſſet. Etenim, quamvis objectio ſit de ſuppoſito, in quo non verſamur, & id etiam obiici poſſet, quando plures res ſeparatæ fuiſſent unico actu, & unico pretio in ſolutum datæ, ſi contrà unam canella elevaretur, optima, & concludens viſa fuit reſponſio, quod in illo caſu potuiſſet creditor ſperare, quod canellæ elevationes fortè non procederent, & quatenus ſors tuliſſet, quod ſubſtinerentur, potuiſſet primum æſtimum dimittere, prout omnia priora dimittere item potuiſſet ſi in proſequutione exequutionis contrà dumtaxat ultimum fuiſſet canella elevata, & pariter ſi poſt jam traditam rerum omnium poſſeſſionem, fuiſſet contra aliquam ex eis elevata canella intrà dies octo, ut permittit Statut. *de elevat. canell.* §. *Ille verò*, & pro elevante fuiſſet poſtea judicatum, in libertate creditoris fuiſſet, ablata per elevantem una re, cæteras quoque debitori dimittere, ſi ita fieri ſibi congruum duxiſſet, quia cum invitus non teneatur accipere particularem ſolutionem, ut diximus ex doctrina *Beſutii*, & ſequacium, ita ex pluribus rebus unica, & individua in ſolutum datione acceptis non cogatur unam tantum invitus retinere; Cum etiam emptori, quando ei plures res venditæ ſunt unico pretio, & proindè unica, & individua eſt venditio, liceat agere de evictione pro omnibus, ut aliis allegatis firmat *Mangil. de evict. quæſt.* 165. *n.* 3. *& ſub n.* 24.

His tandem quoad primum articulum ita firmatis, ſuperfluum fortè videri poſſet ad ſecundum tranſitum facere, quia tamen de utroque pendet quæſtio coram DD. VV. Illuſtriſ. ſuper qua mihi commiſerunt, ut referrem, quænam ſint partes Illuſtriſ. Magiſtratus in judicando, non cenſerem munus mihi de mandatum integrè adimpletum, niſi ſuper uno, & altero reſpondiſſem.

Quare quoad ſecundum articulum cenſui, ut ſuperius dixi, quod etiam admiſſo, quod dictis MM. Fratribus competere potuiſſet jus retrahendi illa dumtaxat bona, de quibus in dicta redemptione per ipſos intentata, nihilominus eidem M. Jo: Nicolao adhuc creditori hypothecario competiiſſet, & competeret jus ab ipſo intentatum recuperandi ab iiſdem MM. Fratribus eadem bona ex perſona dicti M. Vincentii eorum Patris, & ſui debitoris. Et motus fui ad ita referendum, quia debitor contrà quem, ſeù in cujus bonis factum fuerit æſtimum, in redemptione primum obtinet locum, & non niſi poſt debitorem admittuntur propinqui, à quibus ille intrà annum à die redemptionis retrahere poteſt, ut in citato §. *Poſſit ille, & duobus ſeqq.*, ita ut etiamſi pro-

propinquus in retrahendo debitorem prævenisset, nihilominus debitor præferatur, & possit à propinquo æstimum recuperare, prout in simili proximiorem agnatum retrahere posse à remotiore, per
21 quem fuerit in retractu præventus dicunt *Tiraquell. de retract. lignag. §.11. glos.6. n.1. & seqq. Christin. ad ll. municip. art.3. n.4. & n.8.*

Nulli autem dubium est jus illud redimendi, quod statim ex consequutione æstimi quæsitum fuit M. Vincentio debitori, illicò incidisse in hypothecam, quam dictus M. Jo: Nicolaus habet pro residuo ejus crediti, non tantum in omnibus illius bonis, sed etiam in omnibus juribus, & actionibus tam præsentibus, quàm futuris, quæ veniunt nedum in spe-
22 ciali, sed etiam in generali obligatione, ut est *Text. in l. nomen C. quæ res pign. oblig. poss.*, & plenè *per Merlin. de pignor. lib.1. quæst.29. n.4. & per tot.* Et in specie jus redimendi, quod esse in bonis debitoris
23 dixerunt *Fab. de Ann. cons.4. n.75. Roderic. de ann. reddit. quæst.16. n.21. lib.2. Surd. cons.409. n.13. Amat. resolut. 19. n.3. lib.1. Thor. vot.68. n.40. & seq. par.1.*, ubi etiam de jure redimendi reservato in adjudica-
24 tione; sicuti cedi potest, & est transmissibile in hæredes, ità etiam venire sub hypotheca ad favorem creditorum firmant *Castren. cons.1. in fin. lib.2. Rot. dec.179. n.9. par.5. rec. Merlin. de pignor. lib.2. tit.1. quæst.31. n.2.*

Neque obstat, quòd jus illud videatur personale in ipso debitore, attentis illis verbis Statuti, quòd bona in solutum data redimere *possit ille, contrà quem, seù in cujus bonis &c.*, quæ personam ipsius debitoris important, ita ut cum tanquam merè personale non sit cessibile, pariter transire nequeat cum hypotheca creditoris, nec ab eo exerceri. Etenim quamquam id procedere possit in jure redimendi, quod competit agnato ratione consanguinitatis, quæ est ab eo inseparabilis,
25 & proinde in alium per cessionem transferri non potest, ut tradunt *Roland. consil.28. n.12. & seq. lib.2. Tiraquell. de retract. lignag. §.26. glos.1. n.1. & n.40. & seqq. Carpan. ad Statut. Mediol. cap.417. n.364. Larr. allegat. fiscal.120. n.11. & seqq.* plenissimè *Olea de cess. jur. tit.3. quæst.2. n.2. & plurib. seqq. & n.29. & seqq.* Aliud est
26 è contrà in jure retractus debitori, seù venditori competente, quòd & transit in hæredes, & est cessibile in extraneum, nisi specialiter dictum fuerit, quod ipse tantum, & non alius, redimere possit *Grivell. dec. Dolan.45. n.5. Olea de cess. jur. d. tit.3. quæst.2. n.41. Conciol. ad Statut. Eugub. lib.2. rubr.52. n.17. & seq.*, & ad eum *Romaguer. n.31. & seq.*, & punctualiter in jure redimendi, quòd competit ex
27 dispositione legis, seù condictione ex Statuto dixerunt *Hieron. Leo dec. Valent. 67. lib.1. Olea d. quæst.2. n.46. Grivell. d. dec 45. n.5. & seq.*, ubi de jure prælationis ex Statuto, & latè *Mans. consult.336. n.22. & seq.*, cum plurimis per ipsum allegatis, & ubi loquitur in propriis terminis Statuti nostri, *de æstimis*, & in jure redimendi rem sub hasta deliberatam, vel in solutum per Judicem assignatam. Præsertim quia hujusmodi jus apparet à Statuto reservatum favore debitoris, ut consuleret ejus præjudicio, & damno, quod patitur in minori æstimatione rei in solutum, vel in æstimum concessæ, quæ potest à creditore capi etiam ad rationem de duobus tria, ideoque cum id debitoris commodum concernat, sua natura potest in alium quovis titulo transferri; quatenus ab eodem Statuto id fieri specialiter non prohibeatur *Galerat. de renunciat. tom.2. in præfat. n.9. & seq. Donad. eod. tract. lib.2. cap.45. n.275. & seq.*, & ipsis relatis *Mans. d. consult.336. n.25. & seq.*, & præcipuè jus istud etiam ex Statuto competens debitori, licet personale videatur, cedi potest, ac in alium transferri, quando non ex causa voluntaria, sed necessaria, puta in creditorem transfertur *Castrens. dicto cons.1. n.2. in fin. vers. & istam lib.2. Rot. cor. Ludovis. dec.456. n.4. Mangil. de subhastat. quæst.111. n.4.*

Sed & admisso, quod jus istud redimendi sit personale etiam in debitore, prout est in consanguineo, adeoque inhæreat ejus ossibus, ut non sit de sui natura cessibile, nec aptum ad veniendum sub hypotheca creditoris, tamen quia dictus M. Vincentius reperitur mole creditorum gravatus, & non solvendo, ut est notorium, indè sequitur, quod possit jus illud cedere suo creditori, vel etiam illius creditor absque cessione, quando non est qui cedat, illud capere in causam judicati

28 prout ultrà *Castr. Rot. & Mangil.* proximè citatos benè docet *Tiraquell. de retract. lignag. d.* §.26. *n.*12.13.14.15., ubi loquitur in puncto de jure redimendi, quod ex dispositione statuti, vel consuetudinis cõpetit consanguineo, à quo est omninò inseparabile, prout istud jus retractus, licet alias personale, & non cessibile transire tamen in hypothecam creditoris, & posse illud in causam judicati per creditorem capi, si debitor non sit solvendo, quia in subsidium propter inopiam debitoris transeunt in creditorem etiam ea, quæ sunt inseparabilia ab ipso debitore, sequuti *Tiraquellum* communiter firmant
29 *Stracc. de decoct. par.*7. *n.*9. ubi pariter de jure retrahendi, quod ex statuto competit consanguineo *Rocc. post secundum vol. respons. tit. de decoct. Mercat. n.*161. ubi etiam de jure retractus ex statuto, vel consuetudine competente venditoris consanguineo, seù vicino rei venditæ *Merlin. de pignor d. quæst.*31. *n.*1. *&* 2. *n.*5. *& seqq. & in fin. Olea de cess. jur. dicto tit.*3. *quæst.*6. *n.*22. cnm aliis ibi allegatis, quamvis in novis additionibus, nulla prorsus adducta ratione, vel authoritate subdat, quòd licet singulare sit ipse tamen verum non existimat *Salgad. labyr. credit. par.*4. *cap.*1. *n.*31. *vers. hinc etiam & n.*74. *& seq. Ferentill. ad Buratt. dec.*793. *n.*11. *& seq.* & plenissimè *Rot. in Reatina juris redimendi apud Buratt. dec.*937. *n.*5. *& seq.* & in eadem causa *dec.*179. *n.*8. *cum pluribus seq. & dec.*229. *n.*2. *& n.* 15. *par.*5. *rec.*

Nec in debitore, quoad hoc ulla considerari potest differẽtia inter jus redimendi, quod ei competit ex pacto de retrovendendo, & illud quod illi conceditur ex dispositione statuti, vel consuetudinis, quasi in primo casu sit jus sibi ejusque hæredibus jam quæsitum, in secundo vero sit mera facultas in debitorem à statuto collata, quæ requirat factum, & voluntatem ipsius debitoris, ut jus quæsitum esse dicatur, & possit quidem valere illius cessio per debitorem in alium facta; quia actus cessionis habet in se implicitam acceptationem, ut in hærede qui hæreditatem sibi delatam cedendo eam tacitè
30 adire censetur *l. si avia C. de jur. deliber. Olea de cess. jur. tit.*2. *quæst.*3. *n.*38. sed creditor nequeat jus illud capere, vel exercere, si debitor eo uti noluit, vel non possit, quia non sit in illius bonis nisi ipso volente, cum in quærendis possit
31 debitor obesse creditoribus, etiam invitis *l. qui autem in princ. ff. quæ in fraud. cred. cum similibus*, quæ ad propositum citat *Tiraquell. d.* §. 26. *n.*15. *Gratian. cap.*271. *n.*27. *& seqq.* ubi de jure adeundi, quod non transit in creditores, nisi fuerit acceptatum, tamquam antea non sit in bonis debitoris, cum potius sit facultas, seù potentia adeundi, quàm merum jus, & quod generale esse dicit in quocumque alio jure, seù lucro per statutum delato in quo requiritur, quod debitori sit plenè quæsitum, ut creditor possit illud exercere tamquam competens debitori *Hodiern. in l. hac edictali quæst.*35. *n.*30. *& seqq.* ubi ad rem distinguit inter jus proveniens ex lege, & illud quod provenit ex contractu.

Etenim statim, ac facta est venditio, aut per executores datio in solutum, illicò ex ea vigore statuti, vel consuetudinis natum, & quæsitum est jus redimendi consanguineo, vel debitori, quamvis ab eornm voluntate dependeat illius exercitium ad similitudinem juris redimendi ex pacto, cujus pariter exercitium est repositum in voluntate venditoris ideo respondendo in puncto ad objectum dixit *Tiraquell. d. n.*15. quòd cum ex contractu venditionis, seù dationis in solutum nata sit, & quæsita actio, potest in eam creditor manus veluti iniicere, saltem Judicis authoritate, & ad propositum benè inducit *Bald. in rubric. C. res inter alios acta vers. nota quod ex consuetudine*, ubi notat non esse novum, quod ex contractu alterius quæratur actio personæ à contractu extraneæ, ut quando est consuetudo, quòd extraneus emptor rem con-
32 sorti revendere teneatur, & quamvis immediatè subdat illa verba, *cogita tamen, quia hæc res admodum nova est*, nihilominus quod statim sit jus quæsitum consanguineo dixit etiam *in tit. de retract. convent.* §. 1. *glos.*7. *n.*18. *& seqq.* idque pariter firmant *Marant. in Specul. disput.*9. *n.*9. *& seqq. Cavalc. dec.*20. *aliàs* 66. *n.*1. *par.*2. & propterea tamquam jus debitori quæsitum, & in ejus bonis, si ille non sit solvendo posse per creditorem capi in causam judicati firmavit *Tiraquell. eod.* §. 26.
33 *n.*12. *& seqq.* & post eum *Stracc. & Rocc.* in

in locis jam suprà allegatis.

Maximè verò cum in mandato exprimatur, quod datio in solutum fieri debeat ad formam *Statut. de mod. & form. facien. execut.* & alterius *statut. de astim. & dat. in solut.*, in quibus conceditur debitori, & consanguineo jus redimendi bona in solutum data, indè fit, quod datio in solutum facta ab æstimatoribus in exequutionem dicti mandati quoad jus redimendi nihil sanè differat ab illa datione in solutum, quæ fit ab ipso debitore reservata sibi facultate redimendi, quia cum per sententiam, cui debitor acquieverit
34 non appellando juxta *Magon. dec. Luc.*67. *n.*2. *& seq. Monach. dec. Luc.*37. *n.* 1. ipse debitor quasi contrahat cum creditore
35 *l.*3. §. *Idem scribit. ff. de pecul. Alex cons.*90. *n.*3. *lib.*1. *Monach. d. dec.*37. *n.*2. perindè est, ac si talis in solutum datio facta per Judicem, seù executores cum pacto redimendi, de quo in mandato, & æstimis relativè ad præcitata statuta, facta fuisset cum eodem pacto ab ipso debitore *Alex. cons.*11.*n.*1 *lib.*5. *Surd. dec.*294.*n.*4.*Monach. d. dec.*37.*n.*3.*Posth. de subhast. inspect.*42.*n.*51. ubi quod non differt, an datio in solutum facta sit per Judicem, vel debitorem *Tiraquell. de retract. lignag.* §.1.*glos.*14.*n.*13. *& seq.* ubi quod quotiescumque Judex dat in solutum creditori rem debitoris ex præcedenti contractu ejusdem, videtur
36 ipse debitor in solutum dedisse, quia factum Judicis reputatur factûm partis *l. ob causam C. de evict. & ibi DD. l. eleganter in princ. ff. de pignorat. act. l. si pignora ff. de evict. Posth. inspect.*14. *n.*125. *inspect.*44. *n.*64. *d. inspect.*52.*n.*51. & plenius *inspect.* 64. *n.*2. *& seq. Mangill. de subhastat. quæst.* 108. *n.*12. *&* 193. *n.*23. ubi quod quando
37 Judex aut alii Officiales nomine debitoris vendunt, ipsemet debitor magis vendere videtur. *Carleval. de judic. lib.*1. *tit.*3. *disput.*21. *n.*4. cum ibi, allegatis. Et magis in terminis *Gratian. cap.*978. *n.*7. ubi de facultate, seù jure redimendi ex pacto, seù mendato Judicis, cujus factum dicitur factum partis *Rot. dec.*108. *n.*15. penes *Posth. de subhastat.*, ubi quod in materia juris offerendi non interest, an contractus celebretur à Judice, vel à parte; Et proindè super eo mandatum creditoris exequi possit ut firmavit *Rot. dec.*904. *n.*3. *cor. Seraph. Mangil. de subhast. quæst.* 102. *n.*7. *Posth. eod. tract. inspect.*14. *n.*135.

Et cum dictum mandatum fuerit concessum cum hac expressione, ut datio in solutum fieret ad formam dictorum Statutorum, in quibus exprimitur dictum jus redimendi tam per debitorem, quam per consanguineos, & in æstimis pariter fuetit per Æstimatores expressum, quod faciunt dictam dationem in solutum ad formam eorundem Statutorum, relatio illa operatur, ut omnia in dictis Statutis expressa censeantur cum suis qualitatibus in mandato, & æstimo inesse *l. asse toto ff. de hered. instit.*, proindè facultas redimendi intrà tempus à Satuto assignatum habeatur perindè, ac si nedum in
38 mandato, sed etiam in æstimo, & datione in solutum fuisset specialiter expressa, *Rot. dec.*35. *n.*6. *in fin. par.*1. *rec. dec.*196. *n.*5. *& seqq. par.*9. *cor. Mantic. dec.*336. *n.*3. *dec.*281. *n.*15. *& seq. par.*14. *& cor. Priol. dec.*220. *n.*3. *dec.*439. *n.*6. *& seqq.*, & ad rem melius *dec.*423. *n.*4., ubi quod pacta, & conditiones Statuti, ad quod fit relatio in instrumento, censentur insertæ, ac expressæ in eodem instrumento.

Quod autem jus redimendi ex pacto veniat sub hypoteca creditorum nec pars adversa negabat, nec de hoc dubitari po-
39 test ex suprà allegatis, & super eo mandatum creditoris exequi posse ultrà *Rotam dec.*904. *n.*3. *cor. Seraph. Mangil. de subhastat. quæst.*102. *n.*7. *Posth. eod. tract. inspect.*14. *n.*135. proximè citatos dixit, etiam *Olea de cess. jur. d. tit.*3. *quæst.*6. *n.*22. *vers. in pacto autem*. Et in puncto quod in illis casibus, in quibus debitori competit jus offerendi, & recuperandi pignus venditum per suum creditorem, sivè illi adjudicatum, possint ejus creditores eam-
40 dem actionem movere ex persona sui debitoris firmant *Negusant. de pignor.* 3. *membr.*5. *par. n.*5. *in fin. vers. & ubi dictum Merlin. de pignor. lib.*4. *tit.*2. *quæst.*45. *n.*47. *& n.*53. *Salgad. in labyrint. credit. d. par.*4. *cap.*11. *n.*31. *& seqq. & n.*34. ubi cum *Tiraquell. d.* §.26. *n.*12. quod creditores possunt agere virtute pacti de rettovendendo appositi in favorem debitoris. Ibique notanda sunt illa verba, *ex persona debitoris*, ad differentiam juris offerendi, quod ex propria persona competit secundo creditori, ut *in tot. tit. C. si antiquior creditor, & l. si prior* §. *Sciendum ff. qui potior. in pign.* ha-

habean. Hoc verò jus offerendi, quod debitori competit ad recuperandam rem creditori suo adjudicatam, aliud sanè esse non potest, nisi illud jus luendi, seù redimendi, quod competit ex Statuto, vel ex pacto per Judicem apposito, ut fieri solet in ipso actu adjudicationis, cum alias de jure Communi debitori post secundum decretum nullum competat jus offerendi pro luitione, seù redemptione pi-
41 gnoris jam creditori adjudicati, ut *per Alex. post Bart.*, & alios *in l. si finita* §. *Julianus in penult. & ult. col. ff. de damn. infect. in l. debitoribus in ult. col. ff. de re judic. & conf.* 11. *vol.* 1. plenè *Mangil. de subhast. quæst.* 127. *per tot. & præsertim sub n.* 21. *& seq. Posth. eod. tract. inspect.* 17. *per tot. & præsertim n.* 133. *usque ad* 138.

Quamvis autem ex adverso opponeretur in omnem casum opus fuisse, quod M. Jo: Nicolaus juxtà præcitatos DD. dictum jus redimendi cæpisset in causam judicati, quod non fecit, & quatenus fecisset, sive super illo fuisset æstimum consecutus, aut etiam ejus cessionem obtinuisset à debitore, potuissent eo casu dicti MM. fratres, uti propinqui ipsius debitoris, idem jus redimendi ab eo pariter retrahere juxtà *d.* §. *Possit etiam, de æstim. & donation. in solut.*, quod etiam deduci videbatur *ex Tiraquell. d.* §. 26. *glos.* 1. *n.* 14. *in fin. & glos* 3. *n.* 45., ideoque ad evitandos inutiles circuitus hujusmodi redemptio ei deneganda videretur, cum statim esset restituturus.

Etenim, non intentata captione in causam judicati per viam æstimi, quo casu procedere potuisset objecta redemptio ad formam dicti Statuti, fuisset in electione ejusdem M. Jo: Nicolai facere, ut per Judicem sibi adjudicaretur jus illud incorporale, veluti nomen debitoris, ad formam alterius Statuti *de mod. & form. faciendar. execut.*, in quo permittitur quidem debitori jus luendi intrà terminum dierum octo, nullum autem conceditur jus redimendi propinquis, ut factum fuit in Statut. *de æstim.* Et quando adhuc jus prædictum fuisset ipsi M. Jo: Nicolao per Magistratum sub hasta venditum, sivè in solutnm datum, neque etiam dictis MM. fratribus, uti propinquis, competere potuisset ulla facultas illud redimendi ad formam Statuti *de vendit. rer. immobil.*, ubi datur redemptio agnato masculo usque in tertium gradum, quia cum dictum Statutum expresè loquatur de venditione, seù datione in solutum rerum immobilium, & primò jus redimendi tribuat participi ejusdem rei immobilis, vel habenti solum, si vendendum erit ædificium suprapositum, aut habenti ædificium, si vendendum erit solum, secundo loco Agnatis usque in dictum gradum, & tertio loco Confini habenti rem immobilem juxtà rem vendendam, seù in solutum dandam, utique patet in dicto Statuto cōprehendi non posse jura in icorpora-
42 lia, ut in puncto consimilis Statuti *Rot. dec.* 547. *n.* 4. *par.* 3. *rec.*, ubi in terminis, quòd non competebat jus congrui super pacto retrovendendi cesso, quia constitutio loquebatur de fundo, & solo, non autem de juribus incorporalibus *Thor. compen. d. dec. par.* 1. *in verb. jus congrui*, ubi quod ita fuit judicatum, quicquid in contrarium doctè, ac subtiliter probare conatus fuerit *Giurb. observat.* 70. *per tot.*, quia cum hujusmodi facultas retrahendi sit exorbitans à regulis juris, secundum quas non cogitur quis vendere plus uni, quàm alteri, non potest fieri extensio de casu ad casum, neque etiam ex identitate
43 rationis, ut punctualiter *Rot. d. dec.* 547. *num.* 3., præsertim resistente Statuto nostro *sub rubr. de extrinsec. intell. probib.* Et licet attento Statuto de materia retractus loquente, & à quo recedere non possumus, parum curandum foret de eo, quod tradit *Tiraquell.* in locis in contrarium adductis, notandum tamen est, quòd ipse in primo casu loquitur, non quando creditor ex persona debitoris redimit ab agnato, sed quando agnatus, cui per venditionem fuerat quæsitum jus retractus, illud dat in solutum creditori, vel creditor illud capit in causam judicati, & dicit, quod eo casu cæteri consanguinei poterunt ab eodem creditore redimere, quia fortè juxtà ejus consuetudinem jus retractus permittebatur etiam in juribus incorporalibus. In alio verò casu *sub d. d. n.* 45. loquitur, quando venditor cum pacto redimendi donat illam facultatem extraneo, & quærit an donatarius, qui videtur succedere in locum venditoris, præferatur consanguineo, & dicit quod non, ea ratione, quia semper esset in facul-

cultate contrahentium fraudare consanguineos jure retractus, donando illud jus sibi reservatum alteri amico emptoris, sed postea *sub n. seq.* subdit, quod si venditor eam facultatem non donet alteri, sed vendat, tunc consanguineus tenetur rem venditam restituto sibi pretio ab hoc tertio cessionario eidem revendere, aut pretium illius facultatis ei restituere.

Ideò strictius ad objectum, & benè responsum fuit, quòd nedum creditor potest jus illud redimendi sui debitoris capere in causam judicati, ut dicunt præcitati Doctores, & exindè per adjudicationem factus illius juris dominus rem venditam, aut in solutum datam retrahere ex persona propria à consanguineo, quo casu insurgeret disputatio, an consanguineus posset retrahere ab ipso creditore; vel non capiendo in causam judicati, forsan agere hypothecaria, vel petere se immitti in possessionem, vel quasi, dicti juris redimendi, tanquam in bonis sui debitoris, ex remedio utilis Salviani interdicti, non autem directè cogere consanguineum ad sibi revendendum, ut *per Rot. in dicta Reatina juris redimendi* penès *Merlin. dec.* 104. *n.* 3. *& seq.* Sed & etiam potuit dictus M. Jo: Nicolaus uti creditor hypothecarius, agere [prout fecit in regiratione partitæ] ex persona sui debitoris, & actionem movere virtute pacti de retrovendendo appositi iu favorem dicti debitoris, ut ex

44 *Negusan. Merlin.*, & aliis firmat *Salgad. d. par.* 4. *cap.* 1. *num.* 31. *vers. hinc etiam est*, *usque ad n.* 36., jam suprà allegatus, & clarius *Rot. d. dec.* 179. *n.* 8. *& seqq.*, ubi, quamvis Cappelletti creditores essent etiam cessionarii hæredum venditoris, tamen, omissa etiam dicta cessione, firmat *Rota*, quòd agere poterant ex persona sui debitoris his verbis. *Et licet ex hac sola cessione ab uno ex hæredibus impetrata possent Cappelletti oblato integro pretio, prædium redimere, sunt etiam creditores ex causa legati scutorum mille sibi ab Egidio relicti, undè sicuti pro eo habent hypothecam, ita cum sub ea hypotheca, quæ competit prò legato, venerit hoc jus redimendi, quod, & vendi potest, & ad hæredes transmittitur; Uti creditores benè potuerunt Cappelleti agere ad redemptionem prædii contrà debitorem debitoris, vel directè per transfusionem exercitii directarum factam per hypothecam ex causa dicti legati provenientem, adeò ut sicut Claudius poterat agere ad redemptionem prædii, ita etiam Cappelletti in quos id juris transivit ex hypotheca cum sua causa, & qualitate, vel saltem utili actione, quæ apud ipsum Claudium directa dicebatur: Quam actionem cum etiam sinè cessione transire, si non sit, qui illam cedat, vel ubi is, qui eam cedere debet, sit mortuus, fuit firmatum in eadem dec. cor. Burat. Cappelletti rectè etiam potuerunt agere contrà Vincentium, licet fortè esset id jus personale, & soli Claudio, & illius hæreditati debitum, sivè ut creditores hæreditatis in subsidium propter inopiam ipsorum Egidii, & Pauli, sivè ut ex sua obligatione de retrovendendo prædium restitueret hæreditati ipsius Egidii, ut deindè ex eodem prædio sibi de dicto legato satisfieret.*

Undè cum M. Jo: Nicolaus intentaverit recuperare bona prædicta ex persona, & actionibus dicti M. Vincentii sui debitoris, cujus personam repræsentat, & cui, seu cujus nomine fit proindè redemptio, utique non possunt dicti MM. Fratres redimere à dicto M. Jo: Nicolao dictas actiones exercente, tum quia nec agnati possunt ex dispositione Statuti *de æstimis* redimere à debitore, cujus potior est causa retrahendi, ab ipso creditore, & ab ipsis propinquis redimentibus. Tum etiam quia re in solutum data per debitorem, seu per Judicem adjudicata creditori cum pacto, seu facultate redimendi, potest venditor utendo hujusmodi facultate rem venditam, aut in solutum datam vindicare à vicino, seu consanguineo redimentibus, absque quod illi possint à venditore, seu debitore jure aliquo retractus rehabere *Castren. cons.* 74. *n.* 4. *lib.* 2. *Rip. in l.* 1. *n.* 20. *ff: de privileg. credit. Jo: Faber. Instit. tit. de empt. & vendit.* §. *Emptio. n.* 5., ubi quod ita servatur de consuetudine. *Tiraquell. de retract. convent.* §. 1. *glos.* 7. *n.* 1. *& seqq. Pisanell. ad Afflict. dec.* 338. *vers. Dominium*, & ad eum *Ursill. n.* 2., ubi quod ita fuit judicatum *Gratian. d. cap.* 978. *n.* 8. *& seq. Post. de subhast. inspect.* 17. *n.* 161. *& seq.* Immò etiam cessionarium, sivè hæredem extraneum, in quem transit facultas redimendi ex pacto, sivè ex mandato Judicis, præferri etiam consanguineo, vel vicino, qui jure municipali possent rem vindicare, quia reso-

resoluto jure emptoris per redemptionem intrà terminum, sivè ex pacto sivè à Statuto præfixum, resolvitur jus vicini,
45 & consanguinei, firmant *Gratian. d. n.8. & seq. Post. d. n.142. & seq. & Pisanel. ad Afflict. d. dec.338.* ubi ex *Tiraquell.* per ipsum allegato notat cautelam, quam optimam dicit, quod vendens dicere potest, quod vult præferri, & quod hoc est remedium notorium ad impediendum jus congrui.

Et hinc etiam elicitur responsio ad aliud objectum, quod si dictus M. Jo: Nicolaus intendit illud jus redimendi exercere, veluti nomen debitoris sui, ex actionibus utilibus in eum per legem translatis ad terminos *text. in l. nomen C. quæ res pign. oblig. poss. l. si convenit. 18. ff. de pignorat. act. & l. grege 13. §. Sed potest dubitari ff. de pignorat.* Sanè cum non sit pecunia, quam exactam valeat cum suo credito compensare, sed quoddam jus incorporale, neutiquam potest dominium illius juris consequi, sed solum loco pignoris illud habere, ut tradit *gloss. in d. l. nomen C. quæ res pignor. in verb. utilibus*, & expressè determinatur *in d. l. si convenerit., & d. l. Grege, ibique glos. in verb. futurum*, & tradunt *Ant. Faber. in d. l. si convenerit in fin.*

Quia dictus M. Jo: Nicolaus aliud non intentavit, ut patet ex dicto giro, nisi redemptionem ex persona, & actionibus dicti M. Vincentii sui debitoris, ex quibus potuit etiam executivè agere, & bona retrahere, ut restituerentur dicto ejus debitori, vel interim illa retinere loco pignoris, ut etiam consentitur ex adverso, donec de suo credito fuerit satisfactus, & proindè ex dicto jure redimendi super illis consequi immissionem, ut *per Rot. d. dec.937. n.5. cor. Buratt. d. dec. 179. n.14. & dec.229. n.2. & n.15. in eadem causa par.5.*

Quotiescumque autem ex juribus prædictis eadem bona rehabuerit, & consecutus fuerit immissionem, ut ea retineat loco pignoris prò suo credito, cogi non poterit ad eorum possessionem relaxandam nisi per debitorem, vel alium etiam extraneum, cui competetat jus offerendi solvendo alterius debitum ad tradita *per Merlin. de pignor. lib.4. tit.2. quæst.76. per tot.* integrè soluto ejus credito, non au-
46 tem sola æstimatione eorumdem bonorum, & dicti juris redimendi ut *per. Text. in l. qui pignori plures ff. de pignor. & hypothec. l. si necessarias §. Si unus ff. de pignorat. act. l. quandiù, & ibi Salicet. ff. de distract. pignor. & l. unus C. eod. l. 2. C. de fidejuss. & l. 1. C. de luit. pignor. Negusan. de pignor. par.5. membr.3. n.46. Mantic. de tacit. lib.11. tit.31. n.9. & seqq. Merlin. de pignor. d. tit.2. quæst.88. in princ. & per tot.*

Et ex his super utroque articulo veni in sententiam ita referendi DD. VV. Illustriss. quarum benignæ censuræ hæc omnia, & me etiam submitto. Datum ex studio meo *sub die 3. Octobris anni 1691.*

DD. VV. Illustriss.

Addictissimus.

Petrus Joannes de Turri J. C. Colleg.

1692. Die Mercurii 30. Januarii.

Præfati Illustriss. DD. Protectores dicti Hospitalis in pleno numero congregati &c. viso dicto Consilio, aliisque visis videndis, & consideratis considerandis, ad Calculos omnibus favorabiliter concurrentibus, pronunciaverunt, & pronunciant juxta prædictum votum sivè Consilium, & ita &c.

SUMMARIUM.

1 *Pupillus major septennio, debet intervenire in contractu facto per Tutorem.*
Contra n.6. & 9.
2 *Census creatus ex fructibus census non sustinetur.*
3 *Hæres promittens solvere debita defuncti non obligat bona propria.*
Limita, ut n.10. & 11.
4 *Instrumenta publica faciunt probationem probatam.*
5 *Quasi possessio ex actibus factis à tutore, datur etiam contra pupillum.*
8 *Solemnitates non requiruntur quando contractus est utilis pupillo.*
9 *Cambium creatum ex fructibus alterius cambii non sustinetur.*
12 *Hæres beneficiatus donec non reddit rationem non potest uti beneficio inventarii.*
13 *Nec impedire creditori manutentionem in quasi possessione exigendi fructus.*
14 *Filii in conditione positi, non censentur vocati, nisi concurrentibus urgentissimis conjecturis.* Fæ-

15 *Fœmina in computatione legitimæ faciunt partem ad favorem masculorum.*
16 *Inventarii omissio non privat filium sua legitima.*
17 *Alienationes quando non presumantur adequare detractiones.*
18 *Hæres beneficiatus sciens adesse creditores, fructus suos non facit, etiam si isti non urgeant.*

ARGUMENTUM.

Licet regulariter pupillus major septennio debeat inter venire in contractu facto per tutores, id tamen non requiritur, quando contractus est utilis pupillo.
Hæres beneficiatus non reddens rationem de bonis defuncti non potest impedire creditori manutentionem in quasi possessione exigendi.
Hæres beneficiatus tenetur reddere rationem de fructibus, quando scit adesse creditores, licet illi non urgeant.

R. P. D.

MOLINES

Camerinen. Manutentionis, seù Censuum.

Luna 10. Martii 1698.

DECISIO CCCLVII.

PRopositum in hac causa *sub die 14. Junii anni proximè elapsi* originali dubio, *an, & cui sit danda manutentio* desumpto ex ventre commissionis mihi per Signaturam Justitiæ directæ; Domini in illius disputatione tunc habita ob plura hinc inde adducta satius existimarunt dilata resolutione rescribere, ut videretur de bono jure etiam ad effectum manutentionis, quare in obsequium Rotalis rescripti consultis iterum Dominis in hodierna propositione super dubio, *an, & de cujus bono jure constet ad effectum manutentionis* responsum habui dandam esse manutentionem Nicolao Stradæ.

Licet enim fratres de Hortensiis ex triplici capite prætenderent constare de eorum bono jure adversus dictum Nicolaum Stradam creditorem trium censuum de quibus agitur, primò quia unus ex illis impositus fuerat à Maria Puccia Matre, & Tutrice absque eorum consensu, & præsentia, quam ajebant esse necessariam, ut pupilli excedentes infantilem ætatem, & pubertati proximi remaneant efficaciter obligati in contractibus gestis
1 per tutorem juxta censuram *text. in l. Pupillus ubi glos ff. de acquir. hared. l. potuit C. de jur. delib. l. neque Tutor C. de Procurat. ubi Castr. n. 5. Gomez var. resol. lib. 2. cap. 14. n. 1. Peregrin. consf. 74. n. 4. lib. 3. Rota coram Royas dec. 178. n. 6. & dec. 470. n. 11. par. 9. tom. 2. & dec. 56. n. 16. par. 14. & dec. 471. n. 2. par. 18. rec.*, cæterique duo creati essent ex pecuniis solutis ab eodem Nicolao Strada pro solvendis fructibus alterius census antecedenter ad illius favorem impositi, quod genus contractuum dicebant improbatum à jure ad tradita *per Intri-*
2 *gnol. de cens. quæst. 48. Fœlician. eodem tractat. cap. 9. in fine*, cum aliis allegatis *per Leotard. de usur. quæst. 61. n. 23.*, & omnes careant insinuatione requisita à constitutione Carpensi, sicque non mereantur exequutionem *Sperell. dec. 47. n. 23. & seq. Rota cor. Priolo dec. 88. n. 3. & seq. & dec. 385. n. 6. par. 2. rec.*

Secundo quia quatenus dd. census substinerentur, itaut ipsi Hortentii tunc Pupilli remansissent obligati ex facto Tutricis, cum tamen fuerint impositi cum narrativa extinguendi alterum censum impositum ab Hortensio eorum Patre, cujus ipsi erant hæredes beneficiati, obligatio stipulata à Matre Tutrice censeri debet nomine hæreditario, & dumtaxat restricta juxtà vires hæreditarias Patris non autem posse extendi ad eorum personas, & bona propria, exemplo hæredis cum beneficio leg. & Inventarii, qui non dicitur inducere novationem quoad personam, & bona propria ex promissione solvendi
3 debita Defuncti ad tradita *per Gratian. disceptat. forens. cap. 553. per tot. Franc. decis 648. per tot. utrobique Carol. Anton. de Luc. observat. n. 2. Concil. de hæred. art. 2. num. 1. & seq. Card. de Luc. eodem tractat. disc. 8. n. 13. & 14. Rot. cor. Bich. dec. 430. n. 7. & dec. 58. n. 5. par. 11. rec.*

Tertiò demum quia posita eorum obligatione intra vires hæreditarias Patris, cum de illis fuerit reddita ratio juxtà Peritiam confectam super statu hæreditario ad nihil aliud ipsi teneantur ex vulgatis juribus.

His tamen minimè refragantibus solidiora visa sunt fundamenta, quæ militabant favore dicti Nicolai Stradæ credito-

ris, ex quibus desumptum fuit per Dominos bonum jus pro concessione petitæ manutentionis: Nam cum ex tribus publicis Instrumentis Camerali obligatione
4 vallatis, ac facientibus probationem probatam *Rota dec.* 192. *n.* 1. *post Zacch. de obligation. Cameral.* & *dec.* 222. *n.* 1. *par.* 8. & *dec.* 495. *n.* 1. *par.* 13. & *dec.* 300. *n.* 3. *par.* 19. *rec.*, dictus Nicolaus Strada fuerit constitutus in quasi possessione exigendi fructus censuum, ut patuit ex pluribus solutionibus eidem factis, tam à dictis fratribus de Hortensiis, quàm ab eorum Matre, & tutrice relatis in ejus *Summ. n.* 13., quæ sufficiunt ad constituendum creditorem in dicta quasi possessione etiam contra pu-
5 pillum per ea, quæ firmant *Posth. de manut. observ.* 35. *n.* 65. *Rota post Cenc. de cens. decis.* 389. *n.* 3. *cor. Cavaler. dec.* 75. *n.* 3. *cor. Dunoz. jun. dec.* 888. *n.* 4. & 5. & *dec.* 198. *n.* 1. *par.* 16. *rec.*, sequitur quod docto de dicta quasi possessione exigendi fructus censuum dicatur etiam constare de bono jure ad effectum manutentionis *Rota cor. Duran. dec.* 23. *n.* 1. & 6. & *dec.* 38. *n.* 16. *par.* 9. *rec.*

Nec obstat opposita nullitas eorumdem censuum ex defectu consensus, & præsentiæ pupillorum, quia licet admodum controversa sit inter DD. quæstio, an sustineantur contractus gesti per tutorem absque præsentia pupilli cum alii negativam tueantur sententiam juxtà doctrinas superius in objecto allegatas; Alii defendant affirmativam uti veriorem, & melioribus fulcitam rationibus etiam si pupillus
6 sit major infante *Anton. Pinell. in l.* 1. *par.* 2. *sub n.* 66. *C. de bon. mat. Mandell. de Alba cons.* 105. *num* 38. & *per tot. vol.* 2. *Paris. cons.* 99. *n.* 38. *lib.* 1. *Monac. dec.* 44. *à n.* 2. *ad* 7., & pluribus congestis tradit *Actolin. resol.* 69. *à n.* 24. *usque ad fin. Card. de Luc. de alienat. disc.* 35. *sub n.* 16. & *in conflict. leg.*, & *ration. observ.* 6. *Rot. dec.* 296. *n.* 8. *par.* 4. *tom.* 2. & *dec.* 322. *n.* 13. *par.* 14.

Certum tamen est, quod semper est amplectenda opinio affirmativa concurrente
7 aliqua utilitate pupilli, de qua in nostro themate dubitari nequit, dum fuerunt creati controversi census pro extinguendis aliis, qui vigebant sub gravioribus usuris ad tradita *per Jovium de solemnit. in contract. Min. gloss.* 15. §. 9. *sub n.* 12. *Actolin. d. resol.* 69. *n.* 24. *Rot. cor. Dunoz. Jun. decis.* 821. *n.* 3. *cor. Seraph. dec.* 1193. *n.* 4. & *d. dec.* 296. *n.* 3. *par.* 4. *to.* 2. & *dec.* 187. *sub n.* 19. *par.* 10. & *dec.* 39. *n.* 8. *par.* 11. *dec.* 446. *n.* 14. *par.* 15. *dec.* 300. *n.* 3. *par.* 16. *rec.*, & in omnem casum ipsa controversia inter Doctores, & opinionum discrepantia in hoc articulo Juris valdè dubio æquiparatur exceptioni facti requirentis altiorem indaginem, ut in his terminis firmavit *Rot. in dec.* 187. *n.* 18. & 19. *p.* 10. atque ideò nullo modo visa est posse attendi in hoc judicio manutentionis, de cujus bono Jure dicitur constare per documenta præseferentia actus possessorios solutionum factarum ex doctrinis supra relatis.

Atque hinc posita dicta utilitate pupillorum neque erat necessaria insinuatio cum solemnitates extrinsecæ non alia de causa adinventæ fuerint, quàm ad inquirendam necessitatem contractus, & pro-
8 curandam pupillorum utilitatem *per Tex. in l.* 3. *in princ. vers.* §. *seq. ff. de reb. cor.* & *l. si Prædium* §. *Emptor. C. de Præd. min. à Ponte cons.* 1. *n.* 34. & *seq. Rovit. ad pragm. Regn. pragm.* 1. *sub n.* 112. *Rota cor. Seraph. dec.* 1242. *sub num.* 3. & *cor. Bich. dec.* 588. *n.* 17. & *dec.* 545. *n.* 8. *par.* 2., & in puncto *dec.* 153. *n.* 11. *par.* 18. *rec.* Præter quod solemnitas dictæ insinuationis in Civitate Camerini sublata fuit in contractibus mulierum, & minorum præter quam in donationibus per san. mem. Urbanum VIII. ut ex ejus speciali Breve ad partes dato per dictum Nicolaum Stradam.

Prout nullius relevantię visa est altera nullitas elicita ex eo quod Strada Emptor duorum ex dd. censibus dederit pecuniam venditori ad effectum, ut cum illa sibi solverentur fructus alterius Census jam decursi; Quia omisso quod unus non fuit emptus à dicta Strada, adhuc tamen quatenus etiam directè emisset, hoc non improbatur à Jure etiam in terminis Bullæ Pianæ, ut pluribus distinctis casibus, & relatis concordantibus benè firmat *Leotard. de usur. d. quæst.* 61. in objecto allegatus *n.* 12. & 13. *ubi n.* 25. reprobat contrarium sentientes, & adducit rationem, quia actus solutionum differunt inter se, & sufficit, quod dominium pecuniæ numeratæ momento temporis fuit penès venditorem Census, & idem docet *Cenc. de cens. quæst.* 50. *sub n.* 26., ubi plures allegat *Sac. Rot. decisiones* quibus addi possunt

sunt duæ moderniores *in Romana Cambiorum* nuperrimè editæ *sub diebus* 21. *Junii* 1697. *&* 13. *Januarii anni currentis cor. R.P.D. meo Caprara*, ubi formiter discusso articulo firmatum fuit substineri cambia
9 creata ex fructibus decursis aliorum cambiorum, seù censuum, eosdemque fructus posse redigi in novum capitale fructiferum absque labe anathocismi.

Vindicatis itaque controversis Censibus ab opposita nullitate, illisque in suo robore remanentibus, quamvis Domini non dubitarent ex tota lectura instrumentorum Mariam Pucciam Tutricem voluisse in solidum obligare personas, & bona propria suorum filiorum pupillorum, & non tantum bona hæreditaria eorum Patris, non obstante enunciativa qualitatis hæreditariæ Hortensii Patris, quæ dumtaxat censetur stare demonstrativè ad causam, propter quam deventum fuit ad im-
10 positionem censuum, non autem limitativè ad coarctandam obligationem pupillorum intra bona hæreditaria ad tradita *per Gratian. discept. For. cap.* 264. *n.* 7. *&* 8. *Rot. dec.* 545. *n.* 10. *par.* 5. *& dec.* 396. *sub n.* 4. *&* 5. *par.* 15., & juxtà distinctionem, quam rejectis contrariis firmavit *Rot. cor. Bich. dec.* 367. *n.* 5. *& dec.* 430. *n.* 9. in objecto allegata; Præsertim accedente dicta notabili circumstantia, quod dd. census fuerunt impositi cum minoribus usuris, quam erant antiqui, qui fuerunt extincti, ex quo sicuti infertur commodum pupillorum, ita dici debet inducta novatio ad effectum, ut illorum obligatio sit extendenda ad personas, & bona propria, non
11 autem restringenda ad bona hæreditaria Patris *Card. de Luc. de dot. disc.* 28. *n.* 10. *& Rot. dec.* 545. *n.* 2. *par.* 5. *rec. & in Romana mercium* 4. *Maji* 1689. §. *Quia objectio cor. Reverendiss. Archipræsule Mediolanen.*

Attamen aliqui ex Dominis dicebant dictam Tutricem non potuisse in solidum obligare pupillos in propriis personis, & bonis, cum justitiæ, & æquitatis ratio non patiatur, ut pupilli obligentur per Tutorem ad debita paterna ultra vires hæreditarias cum læsione, & præjudicio in bonis propriis *Surd. cons.* 191. *n.* 24. *in fine, Gratian. discept. Forens. cap.* 367. *n.* 16. *Franc. dec.* 323. *sub n.* 3. in puncto *Rot. post Merlin. de pignor. & hypothec. dec.* 144. *n.* 30.

Verum præscindendo à Tutricis potestate visum fuit DD. esse certum fratres de Hortensiis tunc pupillos non posse hodiè juvari beneficio Inventarii; Quià non
12 reddunt, prout requiritur, sufficientem rationem de hæreditate paterna *Palm. nep. alleg.* 191. *à n.* 53. *ad* 56. *Rot. cor. Dunoz. Jun. dec.* 795. *n.* 5. *& dec.* 188. *n.* 10. *cor. Bich. dec.* 482. *n.* 11. *cor. Cels. dec.* 101. *n.* 2. *& dec.* 39. *n.* 5. *dec.* 397. *n.* 19. *par.* 17. *rec.*, sicque donec non redditur ratio, debet interim Strada creditor manuteneri in sua posses-
13 sione exigendi fructus *Post. de manut. observ.* 56. *n.* 12. *& observ.* 64. *n.* 8. *Rot. post Cenc. de cens. dec.* 405. *n.* 4. formiter discusso articulo *cor. Bich. dec.* 37. *n.* 6. *cum seqq.*

Nec pro effectu redditionis rationis suffragari videntur dd. fratribus de Hortentiis exceptiones fideicommissi Josephi Avi, ac alterius conditi à Jo: Baptista Patruo ultrà diversa alia Jura ad eorum favorem resultantia tam ex alienationibus bonorum fideicommissariorum factis à Patre, quam ex dimissione aliorum creditorum ejusdem, quæ dicebantur absorbere totam hæreditatem paternam juxtà peritiam datam; Quia his omnibus accurrebant scribentes pro Nicolao Strada, primo demonstrando lato calamo, quod prætensum fideicommissum Avitum non adesset ex theorica communiter à DD. recepta, quod deficiente particulari Statuto, ac cessantibus conjecturis conservationis agnationis, & digressus ad plures gradus substitutionis, nunquam filii in conditione positi censentur vocati nedum ad portionem Patruorum, sed neque eorum Patris, cum dumtaxat eis re-
14 servatum sit jus succedendi ab intestato juxtà famigeratam *gloss. in l. Lucius ff. de hæred. instituen.* latè *Andreol. contr.* 46. *n.* 1. *Cyriac. contr.* 381. *n.* 5. *Giovagnon. cons.* 82. *n.* 24. *lib.* 1. *Saminiat. contr.* 55. *n.* 6. *Castald. consult.* 34. *n.* 4. *Palm. nep. alleg.* 254. *n.* 4. *&* 5. *Gabriel. conclus.* 4. *de fideicom. Rot. cor. Buratt. dec.* 387. *n.* 3. *cor. Cels. dec.* 145. *n.* 6. *&* 7. *cor. Bich. dec.* 342. *n.* 5. *& dec.* 359. *n.* 11. *par.* 17. *& dec.* 29. *n.* 2. *& dec.* 79. *n.* 3. *par.* 18. *rec. & in Romana fideicom.* 25. *junii* 1694. §. *Tanto certius cor me.*

Secundo quod data existentia fideicommissi Aviti, competebat Hortensio filio, & patri respectivè legitima connumeranda inter ejus bona libera, & calculanda in semisse attento numero sex filio-

liorum per *text. in authen. novissima C. de inof. testam.*, etiam si inter eos adessent fœminæ per patrium statutum exclusæ, quia istæ faciunt numerum favore masculorum, licet non admittantur ad partem juxta magis communem opinionem,
15 quam inconcussè sequitur nostrum Tribunal, ut omissis antiquioribus decisionibus novissimè firmatum fuit in *Romana legitima* 23. *Januarii* 1690. §. *Nibilo cor. me in Nepesina legitima* 26. *Aprilis* 1697. §. *Tertiamque confirmata* 21. *Junii ejusdem anni cor. R. P. D. meo Muto, & in Anconitana legitima* 10. *Junii d. anni* 1697. §. *Cæterum coram R. P. D. meo Caprara*.

Non refragantibus defectu inventarii, & concursu alienationum, quia omissio inventarii non privat filium sua legitima
16 *Crass. in §. Legitima quæst.*45. *Rota cor. Bich. dec.*32. *n.*7. *cor. Peuting. dec.* 359. *n.*4. *& dec.*133. *n.*7. *par.*19. *rec. & in Romana, seu Verulana fideicommissi* 10. *Maji* 1690. §. *Trebellianica cor. R. P. D. meo Caprara, & in Sabinen. fideicommissi* 2. *Decembris* 1697. §. *Consisto circa medium cor. R. P. D. meo Muto*, minusque ex alienationibus factis ab hærede gravato præsumitur consumpta, nisi probentur esse talis quantitatis, quæ possit adæquare illius detractionem, dum versamur in casu tertii creditoris habentis intentionem
17 fundatam, ut distinguendo firmatum fuit in *Asculana fideicommissi* 4. *Maji* 1693. §. *Et signanter cor. b. m. Emerix, & in altera Asculana fideicommissi* 9. *Maji ejusdem anni* §. *Sed quantitas cor. R. P. D. meo Caprara, & in Bononien. fideicommis. de Bulganis* 16. *Januarii* 1697. §. *Quoniam cor. me, & in d. Sabinen. fideicommissi d.* §. *Consisto in fine cor. R. P. D. meo Muto*.

Tertio quod non reddebatur ratio de fructibus perceptis ex bonis paternis, prout de jure reddi debet post detectos creditores, seu data eorum scientia in hærede beneficiato, cum in his casibus illos non faciat suos, sed cedere debeat
18 commodo creditorum defuncti etiamsi illi non urgeant *Laderch. cons.*8. *n.*5. *Castald. consult.*24. *n.*18. *Conciol. de hæred. art.*3. *n.*76. *Card. de Luc. eodem tract. disc.*20. *n.*15. *Munoz. de ratiocin. cap.*9. *à n.*76. *ad fin. Rot. post eundem dec.*49. *n.*7. *cor. Bich. dec.* 469. *n.*9. *cor. Merlin. dec.*796. *n.*7. *&* 8. *cor. Celsu. dec.*185. *n.*4. *& dec.*535. *n.*5. *par.*5. *rec*,

Quibus circa redditionem rationis adductis per fratres de Hortensiis, & è contra pro illius exclusione ponderatis per Stradam, consideratis per Dominos, concludebant non posse revocari in dubium quin prætensa redditio rationis bonorum paternorum esset saltem posita in tali statu turbiditatis, ut secum ferret altiorem indaginem, adeoque non apta ad retardandam concessam manutentionem favore Nicolai Stradæ, ut præter doctrinas supra relatas firmavit *Rota apud Posth. de manut. dec.*322. *n.*13. *cor. Bich. dec.*236. *n.*14.

Et ita utraque parte informante conclusum fuit.

SUMMARIUM.

1 *Creditum cum hypotheca in Salviano probatur ex Instrumento publico.*

2 *Item ex apoca, & scriptura privata.*

3 *Possessio debitoris, & rei conventi in Salviano probatur ex litis substentatione.*

4 *Item ex ejus confessione in responsione ad præparatoria.*

5 *Immissio ex Salviano conceditur concurrentibus credito cum hypotheca, & possessione rei conventi.*

6 *Promissio Patris præstandi correda filiæ sub expressione* tali quali saranno *præservant promittenti liberum arbitrium præstandi ea in quantitate, & qualitate sibi bene visa; Contrarium n. seq.*

7 *Acconcium, seu corredum de Italiæ consuetudine debetur mulieri nubenti.*

8 *De Acconcio, seu corredo venit judicandum sicut de dote ipsa, & omnibus ejus privilegiis gaudet, & de ratione n.*9.

10 *Pater, vel alius ascendens tenetur filiæ, vel alteri descendenti tale corredum præstare.*

11 *Promissio præstandi correda,* tali quali saranno *non importat liberum arbitrium promissoris, sed intelligi debet ad limites justi, & æqui, & arbitrio boni viri.*

12 *Itaut tale corredum sit proportionatum mensura dotis, dignitati conjugum, & locorum consuetudini.*

13 *Statutum mandans mulierem stare debere tacitam, & contentam doti, & corredis à Patre taxatis non procedit, ubi ea in excessu essent incongrua.*

14 *Arbitrium Patris in statuenda dote filia est temperandum, vel augendum arbitrio Judicis.*

Cen-

15 *Consuetudo adhoc ut relevet, probanda est in specie, & in casu individuo.*
16 *Et debet esse canonizata in contradictorio Judicio.*
17 *Consuetudo in materia facultativa non dicitur probata, nisi constet de contradictione, & acquiescentia.*
18 *Acconcium, seu corredum valet pro arbitrio Judicis extendi usque ad tertiam partem dotis.*
19 *Fides licet extrajudiciales quando sunt jurata, & confecta à personis fide dignis faciunt adminiculum.*
20 *Probationes leviores sufficiunt, ubi constat de substantia debiti, & solum agitur de liquidanda quantitate.*
21 *Taxatio ne valeat redargui de excessu, debet semper fieri in minori summa.*

ARGUMENTUM.

Promissio præstandi correda sub expressione *tali quali faranno*, quomodo debeat intelligi; in qua scilicet quantitate, & qualitate sint præstanda, & per Judicem taxanda,

Lucana Dotis, & Corredorum.

Merc. 12. Decembris 1703.

Coram

PRÆSTANTISSIMO D. AUDITORE

BONFINIO

DECISIO CCCLVIII.

Sententiam immissionis latam à D. Judice primarum instantiarum favore Nob. DD. Francisci, & Mariæ Virginiæ Conjugum de Bottinis adversus Nob. D. Salvatorem Franchi, tam pro rata crediti dotalis scutorum mille, quam etiam pro corredis, uti validam, & justam hodie in gradu recursus Domini confirmarunt: Supplentes verò omissam taxationem dictorum corredorum illam arbitrati sunt in scutis 500.

Validitas namque non fuit impugnata Justitia verò respectu crediti dotalis scutorum mille, pariter in hodierna causæ discussione non controvertebatur, & respectu alterius crediti corredorum, visa fuit perspicuè resultare ex capitulis matrimonialibus, quæ tanquam inserta in instrumento dotali, dicuntur illius pars, & velut unum, & idem faciunt rem claram, & manifestam, non solum respectu crediti, sed etiam hypothecæ, ad effe-
1 ctum obtinendi in Salviano, ut de instrumento *Altograd. consl.4. n.10. lib 1. Bondeu. collect.1. n.5. Ridolphin. in prax. par.2. cap.6. n.76. & seq. Rota post Merlin. de legit, decis.15. n.1.*, & de apoca, vel scriptura
2 privata *idem Ridolphin. ubi sup. Durand. decis.193. n.1. Rota nostra apud Balducc. sub tit. de dot. dec.8. n.1. & seq.*, & præcisè de instrumento dotali *idem Balducc. sub d. tit. de dot. dec.1. n.1. & 2.*

Alterum quoque extremum hujusmodi Salviani executivi, nimirum possessionis bonorum per debitorem, & Reum conventum, satis superque probatum fuit,
3 tam ex substentatione litis *Ridolphin. in prax. par.2. d. cap.6. n.85. & cap.14. n.116. Rot. cor. Duran. dec.405. n.7. & in rec. par.19. dec.362. n.5.*, quam etiam ex confessione ipsius met rei in responsione ad
4 præparatoria, ut *per Ridolph. eod. cap.6. n.84. Seraphin. dec.1200. n.1. vers. deinde.* Quibus justificatis immissio ex Salviano
5 non denegatur *Altograd. d. consl.4. n.13. lib.1. Ridolphin. d. cap.6. n.74. Rota post Urceol. de transact. dec.19. n.1. & in rec. par.19. cit. dec.362. n.6. & cor. Emerix jun. dec.59. n.1. & dec.347. n.2.*

Neque ad impediendam immissionem prædictam profuit exceptio unicè opposita per D. Franchi, quod scilicet correda promissa fuerint, *tali quali faranno*, ex quibus verbis acriter contendebat, sibi præservatum fuisse liberum, ac effrænatum arbitrium dandi filiæ correda in quantitate, & qualitate sibi bene visa,
6 absque eo, quod ipsa reclamare, aut conqueri possit, ex pluribus generaliter deductis per informantes pro eo, & in proximis terminis *Magon. dec. Flor.7. num.4. vers. secundò, & n. seqq.*

Etenim Domini reflectendo, quod præstatio acconcii, sive corredi hodie ex generali Italiæ consuetudine debetur mulieri nubenti, ut pluribus relatis testatur
7 *Altograd. sen. consl.20. n.19. lib.2. cum aliis infra allegandis*, quæ quidem consuetudo libentius recipienda venit in casu præsenti, in quo adest illorum expressa, & individualis promissio in tabulis nuptialibus, & ulterius statutum *lib.2. cap.16. in fin.* jubet,

bet, mulieribus nubentibus taxanda, & tradenda esse cum effectu hujusmodi correda, prout de dotibus in eo dispositum fuit; quodque proinde de istis corredis, sive acconcio judicandum venit, tanquam de dote, tam respectu necessitatis illa præstandi, quàm etiam congruæ, ac pro-
8 portionabilis quantitatis, adeout omnibus privilegiis gaudeant, eisdemque legibus regantur, quibus ipsa dos, juxta communiter tradita *per Gratian. disc.*498.*n.*58. *& seqq. Adden. ad Ludovis. dec.*80. *n.*11. *Thesaur. dec.*192. *n.*9.*Marescott. var. resol. lib.*2. *cap.*69. *n.*15. *Altograd. d. cons.*20. *n.*21. *& seqq. Mans. cons.*50. *n.*34. *& seq. lib.*11. *Fontanell. de pact. nupt. claus.*5.*gloss.*1. *par.*2. *n.*80. *& seqq. Boss. de dot. cap.*4. *n.*154. *& seq. & cap.*16. *n.*110. *Fenzon. ad stat. Urb. cap.*132. *n.*2. *& seqq. R. P. D. Zaul. ad statut. Favent. lib.*3. *obser.* 24. *n.*8. *&* 9. *Card. de Luca de dot. disc.*50. *n.*4. *plenè Rota coram Coccin. in Romana Acconii. dec.* 624. *per tot. & in div. par.*1. *dec.*556. *n.*1. *&* 2. *& in rec. par.*7. *dec.*30. *n.*37. *& par.*10. *dec.*311. *n.*10. *& seqq. & par.*11. *dec.*41. *n.*20., & quidem optima ratione, quia nisi ista correda, sive apparatus darentur, major dos foret constituenda *Gabr. cons.*
9 153. *n.*12. *lib.*2. *Boss. ubi sup. Gratian. d. disc.*498. *n.*58. *Altograd. eod. cons.*20. *n.*31. *Rota div. par.*1. *d. dec.*556. *n.*3. *R. P. D. Zaul. d. obser.*24. *n.*9.

Hinc præsupposita necessitate præstandi hæc correda præsertim in patre, vel ascendente, ut *per Gabr. d. cons.*153. *n.*2.
10 *vol.*2. *R. P. D. Zaul. ubi sup.*, existimarunt, promissionem, ut supra, factam de illa consignando, *tali qaali saranno*, non importare absolutum arbitrium, seù magis liberam voluntatem, ac potestatem favore promissoris, nisi ad summum quoad illorum qualitatem, ut denotant ipsa verba, non vero quoad quantitatem, vel potius indistinctè hujusmodi promissionem circumscribi, ac restringi intra limites justi, & æqui, ideoque intelligendam esse arbitrio boni viri, ut probat
11 *textus in l. si cum ea* 3. *C. de dot. promiss. Socein. jun. in l.*1. *n.*216. *ff. sol. matrim. optimè Boss. de dot. cap.*9. *sub n* 90. *&* 91. & confert *textus in l. fideicommissaria libertas in princ. ff. de fideicomm. libert. Fontanell. de pact. nupt. claus.*5. *gloss.*9. *par.*15. *n.*10. *&* 16. *plenè Gizzarell. dec.*55. *n.*3. *& seqq. & ibi Adden. Magon. d. dec. Flor.*7. *n.* 7. *& seqq. Carol. Ant. de Luca ad Golin. de procur. quæst.*5. *cap.*5. *n.*38.

Ita nempè, quod istud acconcium esse debeat congruum, & proportionatum mensuræ dotis, dignitati Conjugum, & Regionis consuetudini ad normam *textus*
12 *in l. cum post.* §. *Gener.*, *& l. quæro ff. de jur. dot. & in d. l.*3. *ubi communiter. scribentes C. de dot. promiss. Boss. de cap. dot. cap.*8. *n.*115. Non obstante statuto jubente Mulierem debere esse tacitam, & contentam, quia cum illud sit fundatum in præsumpta providentia patris, qui censetur capere bonum consilium pro filia, non habet locum, quoties dos, vel correda essent notabiliter, & in excessu incongrua, & multo magis quando, ut hic, non constat de certa quantitate neq; data neque promissa, tunc enim videtur cessare ratio præ-
13 sumptę providentiæ paternæ, ut declarant *Corn. cons.*77. *n.* 3. *&* 4. *vol.*2. *Thesaur. d. dec.*192. *n.*2. *Capic. latr. dec.*99. *n.*21. *& seq. Mantic. de tacit. lib.*12. *tit.*23. *n.*17. *vers. sed hac opinio Menoch. de arbitr. cas.*149. *n.*8. *Alderan. Masc. de gener. statut interpret. conclus.*4. *n.*128. *& seqq. Boss. de dot. cap.*13. *n.*86. *vers. nihilominus Merlin. de legit. lib.*3. *tit.*1. *quæst.*12. *n.*11. *& plur. seqq. Michalor. de fratr. par.*3. *cap.*3. *n.*12. *& seqq.*, & quod judicium patris in statuenda dote temperandum, vel augendum sit, pro arbitrio, ac religione judicantis, ponderatis facti circumstantiis, non obstante præsumptione, quæ militat
14 ejus favore, dixit *Rota in Romana dotis* 12. *Junii* 1699. §. *Eliminata*, *& seq. coram R. P. D. Ansaldo*.

Nec etiam obstant testes novissimè examinati ad probandam consuetudinem, quod ubi correda promittuntur talia qualia, sponsi recipere teneantur, quod eis datur absque ulla contradictione. Nam cum non dicant, istud servari etiam in casu, quo correda non essent congrua, atque ulterius ita fuisse obtentum in contradictorio judicio, consuetudo ab eis probata non relevar, ut de primo, quod
15 scilicet consuetudo probanda sit in specie, & in casu individuo *Card. de Luc. de Fend. disc.*53. *sub n.*4. *vers. illaque*, *& disc.* 109. *sub n.*20. *vers. non autem Altograd. jun. controv.*84. *n.*54. *Rot. rec. par.*12. *dec.*278. *n.*5. *& dec.*304. *n.*13. *par.*14. *& dec.*355. *n.*5.

n.5. & seq., & de altero, quod esse de-
16 beat canonizata in contradictorio judicio *Altograd. Sen. cons.42. n.55. lib.2. Altograd. jun. ubi sup. Gob. consuls.4. n.25. Rot. cor. Buratt. dec.497. n.10. & Rot. nostra apud D. Palm. dec.46. n.38. tom.1.* Maximè cum agatur de materia facultativa, in qua consuetudo non dicitur probata, nisi simul doceatur, quod creditor contradixerit, & non obstante contradictione coactus
17 fuerit acquiescere *Rot. dec.820. n.18. par. 18. & dec.525. n.22. par.19. tom.2. Dominus Saminiat. contr.22. n.48. & seq.*

Licet autem de stricta juris censura quantitas corredorum commensuranda esset doti ex dictis supra, adeout arbitriũ Judicis in illis taxandis videretur extendi posse usque ad tertiam partem dotis, dummodo illam non excederet, ut in ter-
18 minis nostri statuti innuit *Thesaur. decis. 195.n.7.*, idque juxta proportionem, quam alias servavit Rota Romana in consimilibus casibus, *ut in d. Romana acconcii cor. Coccin. d. dec.624. n.2. & cor. Seraphin. dec.1464. n.2. & in rec. par.11. d. dec.41. n.18. & 19.* & comprobat *Mans. consult. 30. n.25.*

Attamen Domini mitius agendo, & adhoc, ut illa verba: *tali quali saranno*: aliquid temperent, ac minuant de rigore juris ut monet *Rot. in rec. par.7. dec.250. n.2. & cor. Manzaned. dec.156. n.3. & dec. 552. n.4. & cor. Card. Cerr. dec.424. n.2. & alibi sæpè*; propterea quantitatem istius corredi taxarunt in scutis 500. per quam taxationem indulgeri visum fuit utrique Parti, cum per eam servata fuerit via media inter quantitatem scutorum 400. articulatam pro parte D. Franchi, & illam scutorum 700. pro parte DD. Jugalium, à quibus ulterius datæ fuerunt plures attestationes longè majorem quantitatem præseferentes, quæ licet extrajudiciales, tamen cum sint juratæ, & à personis nobilibus, & fide dignis confectæ faciunt
19 adminiculum *Altograd. Sen. cons.72. n.7. lib.1. D. Palma alleg.35. n.26. & alleg.45. n.40. Rot. cor. Cerr. dec.66. n.19.*, & nuper dixit Rota nostra *in Lucana Recursus 17. Septembris proximè præteriti §. Nil refragante cor. me in actis D. Andreæ Paulini*, eo magis probata jam substantia debiti, nam ad liquidandam solam quantitatem leviores probationes sufficiunt *Ridolphin. in prax. par.2. cap.4. n.255. & seq. Cerr. dec. 924. n.2. & 3.*, & ideo magis placuit adhærere minori summæ, ad hoc ut taxatio redargui nunquam valeat de excessu, juxta monitum, & praxim S. Rotæ *cor. Seraphin. dec.1399. & cor. Buratt. dec.577. utrobique in fin.* & in præcisis terminis *idem Seraphin. d. dec.1464. n.2.*

Verum quia ex processu saltem in genere, ac semiplenè constabat, D. Mariam Virginiam habuisse in aliqua parte res, vel ornamenta tradi solita pro corredis, idcirco dixerunt Domini, illam teneri in suum creditum imputare omne, & totum id, quod in judicio liquidationis apparebit recepisse in hanc causam, prout etiam pronunciavit D. meus Judex ordinarius in sua sententia, quam in reliquis Domini approbarunt.

Et ita utraque &c.

Michael Angelus Bricchius Auditor, & Syndicus.
Joannes Giorgius Auditor, & Consultor.
Franciscus Antonius Bonsinius Auditor, & Jud. Vid. & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Exceptiones turbidæ parvipenduntur in Judicio immissionis vigore* l. fin. C. de edict. D. Adriani tollend.
2 *Successor in fideicommisso non valet vindicare bona alienata vigore* Auth. res quæ *à suis antecessoribus.*
3 *Remedium subsidiarium* Auth. res quæ *non habet locum extantibus bonis liberis.*
4 *Impugnans alienationes factas vigore* Auth. res quæ *debet concludenter probare existentiam bonorum liberorum de tempore præciso dotationis, & n.5.*
6 *Et ad hunc effectum non dicuntur extare ea bona, quæ penès tertios existunt, vel alias sunt intricata.*
7 *Possidens vigore sententiæ non valet à possessione amoveri, nisi sententia rescindatur, vel constet de ejus plusquam notoria injustitia.*
8 *Assignatio facta pro credito præsumitur facta potius irrevocabiliter, & jure Dominii, quam jure Pignoris, & de ratione n.9.*

Im-

10 *Impensa reparationum, & similes detrahendæ sunt à reditu domus possessæ per creditorem jure Pignoris.*

11 *Et talis detractio solet fieri ad rationem quinque pro centenario.*

12 *Creditor immissus per Salvianum cogitur possessionem restituere, postquam fuerit ex fructibus satisfactus.*

13 *Is tamen, qui satisfactionem opponit, tenetur illam plenè, & concludenter probare.*

14 *Sententia absolutoria ab observatione Judicii fertur, ubi actor ineptam actionem proposuit, vel suam intentionem non probavit.*

15 *Actor in expensis non condemnatur, ubi ei reservantur jura in alio Judicio experienda.*

16 *Actor non est inconveniens, ut absolvatur ab expensis, ubi fertur sententia absolutoria ab observatione Judicii.*

ARGUMENTUM.

Denegatur in hac decisione immissio fideicommissario vigore *l. fin. C. de edict. D. Adr. Toll.* contra bona assignata pro dote mulieris descendentis à fideicommittente vigore *Auth. res qua*, cum non foret probata existentia bonorum liberorum de tempore præciso dotationis: Debitor non valet reintegrari ad possessionem bonorum detentornm per creditorem, nisi plenè constito de ejusdem creditoris integrali satisfactione.

Lucana Fideicommissi,

Jovis 13. Martii 1704.

Coram

PRÆSTANTISSIMO D. AUDITORE

BONFINIO

DECISIO CCLIX.

Domini existimarunt, Ven. D. Annam Landucci possedditricem domus, de qua in actis, uti causam habentem à quondam D. Catherina Menocchi uxore equitis Gregorii Pagnini, esse legitimam contradictricem pro impedienda immissione, quam super eadem domo petebat D Hieronymus Junior Menocchi, uti vocatus ad fideicommissum quondam Vincentii Senioris, ex remedio *l. fin. C. de edict. D. Adriani tollen.*

Licet enim satis constare crediderint de vocatione, ac de legitimatione personæ ejusdem Actoris; neque illam offuscari hodie posse per exceptiones, quæ ex adverso obiiciebantur, velut turbidas,
1 & saltem in hoc immissionis judicio parvipendendas, *ad Rot. in rec. par. 18. dec. 613. n. 1. & cor. Gregor. dec. 194. n. 22. Ridolphin. in prax. par. 2. cap. 7. n. 91.* cum vulgatis.

Attamen cum è contrà ostensum fuerit, domum controversam jam dudum assignatam fuisse præfatæ Catherinæ descendenti ab ipso Vincentio fideicommittente, ad computum residui suarum dotium consistentium in scutis 2600. ejusque possessionem ex hoc titulo canonizatam fuisse
2 per Rotam de anno 1676. ut patet *ex dec. Lucana associationis 19. Septembris ejusdem anni §. Consideravimus cor. b. m. Auditore Gangelli*, proinde visum fuit, eidem Actori, cæterisque ad fideicommissum vocatis nullam competere actionem adversus prædictam domum, tanquam à fideicommisso legitimè evulsam vigore *auth. res qua C. commun. de legat. per tex. in l. mulier §. Cum proponeretur ff. ad Trebell. latè cum pluribus aliis Card. de Luc. de dot. disc. 145. sub n. 102. vers. si verò Urceol. consult. 6. n. 11. & seqq. Pacion. alleg. 121. n. 6. & seqq.*

Nil refragante, quod in hæreditate Vincentii fideicommittentis remanserint bona libera, prout ex inventario per illius hæredes confecto, ita quod non esset lo-
3 cus subsidiario remedio *prædictæ auth. res quæ*, ut tradunt communiter *omnes scribentes ibidem, Adden. ad Buratt. dec. 641. n. 19. & seqq. Card. de Luc. eod. disc. 145. n. 64. & seqq.*

Tum quia cum hodie non agatur de detractione dotis facienda, sed de jam facta, onus esse debet Actoris, qui detractionem impugnat, plenè, ac concludenter justificandi, quod præcisè de tempore
4 dotationis extarent bona libera, ut distinguunt *Peregr. de fideic. art. 42. n. 73. Card. de Luc. de dot. disc. 40. n. 8. & disc. 41. n. 4. & disc. 43. n. 5. & disc. 145. sub n. 84. vers. in Romana verò Curia Buratt. dec. 920. n. 7. Arguell. dec. 26. n. 32. Zarat. dec. 72. n. 17. & dec. 83. n. 6. & seq. & in rec. par. 10. dec. 33. pariter n. 6. & seq.*, ideoque sola possibilitas, quod à tempore dicti inventarii confecti de anno 1599. usque ad diem, quo Catherina collocata fuit in matrimonium de anno 1627., vel quo ista bona fuerunt eidem assignata pro residuo sua-

suarum dotium, hæredes prædicti alienaverint bona libera, vel debitis, & hypothecis illa implicaverint, satis est, ad repellendum actorem, nisi ulterius probatio existentię bonorum liberorum percu-
5 tiat tempus assignationis domus controversæ: *in puncto Rot. cor. Zarat. dec.* 15. *sub n.*75. *vers. ultra quod subhastatio, &* *n.*76., nam bona penes tertios existentia,
6 vel alias intricata reputanda sunt pro non extantibus ad hunc effectum *Peregr. d. art.*42. *n.* 18. *Card. de Luc. de dot. d. disc.* 145. *n.*55. 69 *&* 72. *Rot. cor. Zarat. d. dec.*15. *n.*75. *&* *dec.*83. *n.*8. *& in rec. cit. dec.*33. *n* 8. *&* 9. *par.*10.

Tum etiam, quoniam cum Rota in præcitata decisione, & sententia anni 1676. confirmaverit Catherinæ possessionem hujus domus vigore *Auth. res qua*, utique illa possidens authore Prætore non debet à possessione amoveri, donec rescindatur sententia, vel saltem donec constet de illius injustitia plusquam manifesta, ac
7 notoria, quæ nullo velamine obumbrari possit *Pacion. alleg.*72. *n.*5. *Rota rec. par.*10. *dec.*96. *n.*14., & alibi passim.

Minus adversante, quod Catharina possessionem istius domus adepta fuerit vigore clausulæ constituti, ut de suo credito sibi ex fructibus satisfaceret, quodque ab eo tempore usque ad præsens remanserit integrè satisfacta.

Nam ultraquamquod satis non liquet assignationem factam fuisse resolubiliter, & jure pignoris, cum potius præsumatur facta irrevocabiliter, & jure dominii
8 *ad plenam dec. Seraphin.*242. *cum concordan.*, ea ratione, quia non est verisimile creditorem voluisse bona in pignus accipere, ut extingueret ex fructibus suum creditum cum notabili damno, quod affert
9 solutio minutatim recepta, ut ponderat *Rota coram Royas dec.*266. *n.*18. *& in rec. par.*18. *dec.*703. *n.*25. *& seq.*

Considerabant Domini, quod quocumque modo capta fuerit possessio; & calculato etiam citra veritatis jacturam credito ejusdem Catherinæ in ea minori summa, quam prætendebant informantes pro D. Menocchi, adhuc impossibile in facto dignoscitur, quod fructus hucusque ex domo percepti in annuis pensionibus scutorum 18. circiter, perfectè æquaverit creditum antedictum sortis, & fructuum, à quibus etiam pensionibus detrahendæ sunt impensæ reparationum aliæque consimiles, quæ minuunt reditum domorum, ut servat *Rota Romana*
10 *& signanter coram Buratt. dec.*678. *n.*5. *& coram Seraphin. dec.*952. *n.*5. *& coram san. mem. Alex. VIII. dec.*87. *n.*8. *vers. ex qua vero summa, & in rec. par.*17. *dec.*264. *n.*21., ubi quod talis defalcatio fieri solet ad vigesimam partem, seù quinque de
11 centenario *& dec.*291. *n.*3. *& seqq.* & comprobat *Pacion. alleg.*41. *n.*18. *& alleg.* 79. *n.*11. *&* 12., unde quamvis creditor per Salvianum immissus cogatur possessionem restituere postquam ex fructibus fuerit satisfactus, *ex deductis per Pacific.*
12 *de salu. inspect.*4. *cap.*1. *n.*216. *& seqq. Ridolphin. in prax. par.*2. *cap.*6. *n.*97. *& seqq. Rota rec. par.*10. *dec.*318. *n.*45., is tamen, qui satisfactionem opponit petendo reintegrari ad bona, tenetur illam plenè, & concludenter probare, cum spolium non
13 præsumatur, *ad tradita in individuo per Merlin. de pignor. lib.*5. *tit.*2. *quæst.*77. *n.*45. ubi alios refert.

Ex quibus resolutum fuit pro confirmatione sententiæ D. Judicis primarum instantiarum absolutoriæ ab observatione judicii, quæ fertur ubicumque Actori carenti actione in libello proposita, vel qui sufficienter intentionem suam non probavit, præservantur jura in alio judicio ut hic servatum fuit, *ad tradita per Mo-*
14 *nach. dec. Bonon.*32. *n.*17., ubi quod absolutoria ab observatione judicii concidit cum dicta reservatione *Ridolphin. in prax. par.*3. *cap.*2. *à n.*127. *& n.*142. *Rota Genuen. dec.*43. *per tot.*

Reservavimus itaque jura præfato Actori agendi contra alia bona hujusmodi fideicommisso subjecta, nec non etiam contra istam domum, quatenus melius docuerit de illius assignatione in vim Salviani, vel alias jure pignoris, & ulterius de integra satisfactione Catherinæ: Qua stante jurium reservatione illum ab expensis absolvimus, ut alias servavit
15 Rota nostra *apud Zuccar. dec.*27. *n.*25., & etiam quia in absolutoria ab observatione judicii non est inconveniens agentem ab expensis absolvere, ut monet eadem Rota *apud Monach. dec. Luc.*34. *n.*11.

Et ita utraque &c.

Michael Angelus Brichius Sindicus.
Joannes Giorgi Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Jud. Vid., & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Sententia lata super statu tam persona, quam bonorum facit jus quoad omnes.*
2 *Res inter alios acta, & judicata tertio obesse non debet.*
3 *Sententia lata super statu rei, sive persona, cum legitimo contradictore facit jus quoad omnes quamvis non citatos, & interesse principale non habentes.*
4 *Interessati in quotuplici sint differentia, & qui, & n.5.7.12.13.*
6 *Hares universalis ultimi gravati dicitur principaliter interessatus, & legitimus contradictor super statu bonorum in hareditate remansorum.*
8 *Sententia lata contra unam ex interessatis non nocet alteri coaquale interesse habenti. Limitatur in aliquibus casibus n.9.10.11.*
14 *Creditor principaliter interessati dicitur habere solum jus consecutivum.*
15 *Nec est legitimus contradictor.*
16 *Citatio non requiritur habentium interesse consecutivum, quando causa agitur cum principaliter interessato.*
17 *Et citatio etiam si fieret non relevaret, cum non possint contradicere.*
18 *Legitimus contradictor ille dicitur, ad quem negocium principaliter spectat.*
19 *Ideoque ille solùm & non alius est citandus, & num.20.*
21 *Constitutum generale adjectum generali hypotheca possessionem non transfert.*
22 *Maximè quando est appositum super corporibus incertis absque expressione confinium de ratione n.23.*
24 *Constitutum regulatur secundum naturam contractus, cui adicitur.*
25 *Constitutum adjectum contractui obligationis non transfert actualem, & realem possessionem.*
26 *Constitutum adjectum contractui census non transfert possessionem, sed tantum jus percipiendi censum.*
27 *Constitutum quantum in se est non est habile ad transferendam possessionem, sed secundum naturam contractus, cui adicitur, aliquando transfert aliquando non.*
28 *Constitutum in contractu conditionali licet purè expressum non transfert possessionem, nisi purificata conditione, & de ratione ibidem.*
29 *Contractu existente simulato constitutum quoque ei appositum nullum est, & simulatum, & possessionem non transfert.*
30 *Contracta principali resoluto, resolvitur & constitutum tanquam accessorium.*
31 *Possessio ex constituto non transfertur, si constituens non habuit animum eam transferendi.*
32 *Hypotheca non transfert dominium, nec possessionem.*
33 *Bona fideicommissi non cadunt sub generali hypotheca, nec possunt etiam specialiter hypothecari.*
34 *Nullum interesse habens in causa non est citandus.*
35 *Interesse habentes consecutivum non sunt citandi, nisi sententia ipsis directè, & principaliter prajudicium afferat.*
36 *Sententia lata contra debitorem prajudicat ejus creditoribus, & quando.*
37 *Amplia etiamsi creditor ignoraret causam agitari.*
38 *Item prajudicat omnibus à principali legitimo contradictore causam habentibus non citatis, & ignorantibus causam agitari.*
39 *Item lata contra possessorem fideicommissi nocet successoribus non citatis, & ignorantibus.*
40 *Sententia lata contra venditorem nocet Emptori, aliisque ab illo causam habentibus.*
41 *Item lata contra haredem, aut primum substitutum prajudicat legatariis, caterisque fideicommissariis non citatis.*
42 *Sententia directè, & immediate nocet citatis, in consequentiam verò non citatis.*
43 *Sententia lata contra unam nocet alteri reprasentanti ejus personam licet non citato*
44 *Maximè ubi non mutatur Jus, nec causa defensionis.*
45 *Citatio illius non est necessaria, quem constat nullam ex se habere defensionem, & n.63.*
46 *Citatio consecutivè interessati non solum non est necessaria ad validitatem actus, sed nec etiam ad hoc ut ei actus prajudicet.*
47 Surd. decis.256.n.15. *explicatur.*
48 *Sententia lata cum legitimo contradictore, non constito de collusione, nocet substitutis, & successoribus licet non citatis & n.65. Amplia ut nec debeant citari per generale proclama n.49. & de ratione n.50.*

In-

51 *Interessati principaliter magis interest se defendere, quam aliorum interesse consecutivum habentium, & de ratione num. 52. & 53.*

54 *Judicium solemniter actum cum authore, aut possessore censetur ac si fuisset agitatum cum successore.*

55 *Exceptio rei judicatæ semper obstat quotiescumque instruitur secundum Judicium ad rescissionem primi judicati.*

56 *Judicium discussum cum eo, qui principaliores habebat defensiones nocet reliquis successoribus.*

57 *In sententia declaratoria nulla omnino requiritur citatio consecutivum interesse habentium.*

58 *Maximè ubi sententia sit concepta per affirmativa verba non autem negativa.*

59 *Statutum mandans citari saltem per publicum edictum eos de quorum præjudicio agitur, intelligitur de illis tantum, quibus directe, & principaliter infertur præjudicium.*

60 *Maximè ubi secundario interessatus nullam ex se haberet defensionem.*

61 *Et eo magis ubi posset præsumi ipsum habuisse scientiam litis.*

62 *Scientia litis præsumitur in matre cohabitante cum filio.*

64 *Sententia eo magis afficit successores ubi litis scientiam habuerunt, & sese non apposuerunt.*

65 *Sententia lata super statu cum legitimo Contradictore non constito de collusione afficit omnes alios licet non citatos, & agi causam ignorantes, & n.66.*

67 *Præjudicium quod in consequentiam resultat non attenditur.*

68 *Quod venit in consequentiam nequit immutare principalem dispositionem.*

69 *Præjudicium tertii consecutivum in causa status non attenditur, nec etiam in odiosis, & quamvis ageretur de præjudicio Ecclesiæ.*

70 *Lites semper curandum est ne fiant immortales.*

71 *Sententia lata adversus legitimum contradictorem super qualitate personæ, & bonorum facit jus quoad omnes non citatos.*

72 *Maximè, ubi de ea non est actum incidenter, sed principaliter.*

73 *Sententia lata super statu personæ nocet omnibus non citatis, & jus coæquale non habentibus, & n.78.*

74 *Sententia lata in causa filiationis cum legitimo contradictore facit jus quoad omnes etiam non citatos.*

75 *Idem dicitur de sententia lata super parentela alicujus.*

76 *Item si sit lata super ætate.*

77 *Sententia lata super statu Fideicommissi facit jus tam quoad legitimum Contradictorem, quam quoad illius successores.*

79 *Item lata super cessione bonorum contra aliquem Creditorem afficit alios Creditores non citatos.*

80 *Sententia lata super statu facit jus quoad omnes, etiamsi legitimus contradictor non appellaverit.*

81 *Et culpa legitimi contradictoris in omittendo appellationem non impedit executionem rei judicatæ.*

82 *Suprema Tribunalia non discutiunt merita causæ alibi discussæ nisi ex actis evidenter appareat de errore, aut manifesta injustitia.*

83 *Eo magis ubi ex actorum revolutione apparet de validitate, & justitia sententiæ alibi latæ.*

84 *Rota Romana qua de causa cognoscat de validitate, & justitia sententiarum latarum in exteris Tribunalibus.*

85 *Tribunalia etiam suprema non ingrediuntur merita causæ discussæ à Judice etiam inferiore delegato à Principe.*

86 Faber. in C. lib. 7. tit. 19. de re judic. definit. 7. *declaratur, & reprobatur.*

87 *Sententiæ validitas quoad ordinem Judicii liquet ex revolutione actorum.*

88 *Tribunalia suprema non attendunt nullitatem quoad ordinem judiciarium, quando nullitas non est de tribus substantialibus.*

89 *Præcipuè quando ea esset turbida.*

90 *Tertius consecutive interessatus ignorans causam agitari, de ea certificatus potest appellare etiamsi principalis eo casu non posset.*

Limita in casu quo sententia nocet etiam ignoranti, & maxime si principalis nihil omisit pro causæ defensione n.91. & de ratione n.92.

93 *Tertio non permittitur appellatio, quæ principali non competit, quando nititur eodem Jure victi, & de ratione.*

94 *Tertio ubi permittitur appellatio debet proponere causam, ob quam sua interfit audiri, & de ratione n.97.*

Amplia, ut illam debeat etiam semiplenè probare, antequam ad causam admittatur n.95.

96 *Maximè quando tertius principaliter pro suo interesse appellat.*

98 *Et causa supradicta non expressa, nec semiplenè justificata, si appellatio admittatur datur à tali admissione appellatio.*

99 *Appellatio est inventa ad tollendum gravamen, quod est causa appellationis.*

100 *Gravamen si non justificetur appellatus debet absolvi ab observatione Judicii.*

101 *A sententia non gravante appellatio non datur.*

102 *Tertio ubi permittitur appellatio, debet eam interponere, vel adhærere appellationi interpositæ per principalem intra decem dies à die habitæ notitiæ sententiæ, & n.104.*

103 *Et adhærens appellationi debet id agere intra decem dies à die ejus interpositionis, vel habitæ notitiæ, & adhæsionem Judici debito tempore notificare n.109.*

105 *Instrumentum producens præsumitur omnium in eo contentorum habere notitiam, eaque approbare.*

106 *Tertio non requiritur, ut sententia sit notificata, sed sufficit, quod ejus scientiam haberet.*

107 *Tertius si post habitam sententiæ notitiam intra decem dies non appellavit, sibi imputet si etiam in ejus odium transitum facit in judicatum, ubi de ratione.*

108 *Appellatione principali deficiente, deficit etiam adhæsio tanquam illius accessoria.*

110 *Appellationis, & adhæsionis par est judicium.*

111 *Statutum loquens de appellantibus habet locum etiam in adhærentibus.*

112 *Adhæsio appellationi locum sibi non vindicat in eo, qui interesse non habet.*

113 *Reservatio jurium fideicommissi in transactione præservat eadem jura, & ea in nihilo dicuntur imminuta.*

114 *Idem dicitur de reservatione fiedicommissi facta in alienatione rei fideicommisso subjectæ.*

115 *Appellatio reponit in eo statu appellantem, in quo erat tempore litis contestatæ.*

116 *Et ita tollit effectum sententiæ, ut nullum censeatur acquisitum jus parti.*

117 *Appellans quæ omisit in prima instantia potest probare in secunda.*

118 *Et nedum potest probare non probata, sed etiam opponere non opposita.*

119 *Appellationem asserens fuisse interpositam tenetur probare eam esse interpositam intra decem dies appellato etiam non opponente.*

120 *Sententia post lapsum fatalium ipso jure transit in judicatum absque ullo Judicis ministerio & n.123.*

Amplia etiam in præjudicium Ecclesiæ, & minorum, quibus ob lapsum fatalium non conceditur restitutio in integrum non docto de lusione n.122.

121 *Appellatio interposita post decendium non valet, licet appellatus non opponat, vel etiam consentiat.*

124 *Propositum in mente retentum nihil operatur, ubi in actualem dispositionem non transit.*

125 *Actus extrajudiciales, & incompleti vim non habent formalis appellationis.*

126 *Appellatio facta in voce cum reservatione appellandi in scriptis, si appellatio in scriptis non fuerit facta, appellatio remanet inefficax.*

127 *Appellatio debet esse pura, & non conditionalis, & absque protestationibus suspensivis, alias est nulla.*

128 *Leges abhorrent quod judicia stent in suspenso, & reddantur elusoria.*

129 *Appellatio incerta non relevat, nisi intra decem dies ad certitudinem reducatur, ubi de ratione.*

130 *Tempus decem dierum datum ad appellandum currit, non obstante justa ignorantia, aut aliquo alio impedimento.*

131 *Appellatio est remedium innocentiæ, non defensio appellantis in diffugiis, & malitia.*

132 *In judicio gesta numquam sumunt effectum, nisi adversario innotescant.*

133 *Tempus ad appellandum non currit, nisi postquam habita est notitia sententiæ.*

134 *Tempus ad appellandum non currit, nisi à die declarationis sententiæ obscurè latæ.*

135 *Scientia sententiæ ad effectum, ut currat supradictum tempus sufficit, tam vera quam præsumpta, licet non fuerit formiter notificata, amplia, ut n.139.*

136 *Scientia qualiscumque appellati de appellatione interposita succedit loco legitimæ notificationis.*

137 *Intimatio, & denunciatio non requiritur nisi in casibus à jure, aut statuto expressis.*

138 *Sententiæ intimatio non requiritur ubi ab ea fuit quodammodo appellatum.*

140 *Intimationes fiunt dumtaxat ad certiorandum.*

141 *Sciens, & certus non indiget intimatione sententiæ sibi notæ.*

142 *Et quoad hoc sciens reputatur etiam qui non vult scire.*

143 *Sciens, & scire dissimulans est in culpa, eique igno-*

ignorantia affectata non juvat.

144 Statuti forma ad unguem non servata, actus redditur ipso Jure nullus, & si statutum disponeret sine clausula annullativa.

145 Statutum ubi injustitiam, & nullitatem sententiæ admittit infra certum tempus, eo transacto injustitia, & nullitati etiam evidenti censetur renunciatum.

146 Appellare dicitur qui ad Principem iter arripit.

147 Appellationis tempus non currit donec supplicatio stat in Concistorio Principis.

148 Appellatio ne dicatur deserta sufficit quævis diligentia ex parte appellantis.

149 Recursus ad Principem ad hoc ut sortiatur vim appellationis, quæ requirantur, & num.154.

150 Rescriptum non debet operari ultrà intentionem invocantis, & assensum indulgentis.

151 Supplicatio facta Principi non potest deservire loco appellationis post transitum sententiæ in rem judicatam.

152 Rescriptum Principis laborat vitio obreptionis, & subreptionis, ex eo quod fuerit narrata falsitas, & non exposita veritas.

153 Rescriptum Principis contra sententiam in judicatum transactam non subsistit, nisi de ea facta expressa mentione, & derogatione, & n.183.

155 Impeditus appellare ex facto tertii, debet impedimentum statim allegare, alias non excusatur, nec admittitur ad illud probandum.

156 Impeditus legitimè appellationem prosequi, si illam cessante impedimento non prosequatur, appellatio remanet deserta.

157 Rescriptum debet in actis præsentari, & Judici, & parti notificari.

158 Negligentia non est animus volendi, sed nolendi.

159 Præsumptio calumniæ, & doli oritur ex variis diffugiis, quibus quis utitur ad protrahendam litem.

160 Secunda mora in præsentando rescriptum absorbet quodcumque impedimentum, quod potuisset allegari, & facto Principis rescribentis.

161 Protestationes de appellando tamquam carentes forma vera, & legitima appellationis à Jure præscripta non relevant.

162 Appellatio, tamquam species defensionis nemini est deneganda.

163 Appellatio est de genere permissorum, ideoque qui eam dicit prohibitam, probare tenetur.

164 Remedium appellationis fuit inventum ad se defendendum contrà injuriam Judicis.

165 Appellatio non debet esse patrocinium calumniantium, nec injustitia.

166 Appellationis præcipuum requisitum est, quod interponatur intra decem dies à die notitiæ latæ sententiæ.

167 Et appellationes, & inhibitiones post tale tempus emanatæ non sunt attendendæ.

168 Contumaciæ pœna est transferre onus probandi in eum, qui alias non tenebatur.

169 Appellatio facta etiam in primo momento post expletam decimam diem non valet, etiam parte consentiente.

170 Tempus appellationis interponendæ currit de momento in momentum, & est continuum currens etiam diebus feriatis.

171 In termino dato ad appellandum computatur ipsa dies termini.

172 Appellans in ultima die debet apponere horam appellationis, alias appellatio non relevat.

173 In tempore quando jus consistit, illud est præcisè probandum.

174 In materia appellationis rigorosè proceditur etiam in tempore modico.

175 Pro appellatione in dubio est pronunciandum, ubi de ratione, & n.176.

177 Appellans in ultima die debet præcisè probare horam appellationis, aliàs non est appellationi deferendum etiam si pars consentiret.

178 Et si deferretur, sententia postea lata esset nulla.

179 Causa ob lapsum fatalium ipso jure redit ad primum Judicem.

180 Judex à quo lapsis fatalibus potest exequi suam sententiam, etiamsi super desertione non sit pronunciatum.

181 Tempus appellationis interponendæ non potest à Judice minui, neque augeri.

182 Sicuti nec à partibus.

184 Pendentia accordii, vel Transactionis non impedit lapsum fatalium.

185 Desertio appellationis operatur perindè ac si non fuisset appellatum.

186 Lapsus termini ubi dies sunt currentes non indiget pronuncia Judicis, secus ubi sunt utiles.

187 Nullitas non censetur deserta, appellatione deserta, limita ut n.190. 191.

189 Præsertim ubi nullitas deducitur per modum Exceptionis.

186 De nullitate potest agi principaliter usque ad 30. annos, cum ea nullum habeat tempus præfixum.

Sta-

192 *Statutum ubi præfigit certam diem ad dicendum de nullitate elapsa tali die nullitas etiam patens nec agendo, nec excipiendo potest amplius opponi.*

193 *Nullitas non habet effectum suspensivum nisi de seipsa ad seipsam, appellatio autem habet universaliter effectum suspensivum executionis, & Jurisdictionis.*

194 *Adhærens non potest adhærere nisi prout appellans quoad capita sibi contraria appellavit.*

195 *Et quoad reliqua capita sententia etiam respectu adhærentis transit in judicatum.*

196 *Ubi sententia plura continet capita licitum est uni acquiescere & ab altero appellare.*

197 *Appellatio super uno non devolvit causam quoad capita non appellata & n.198.*

199 *Appellationis viam eligens non potest ea deserta appellationi ab adversario interpositæ adhærere.*

200 *Probationes identitatis rei etiam post sententiam recipiuntur.*

201 *Transactio, & confessio facta bona fide à legitimo contradictore & principali interessato non potest ab aliquo impugnari.*

202 *Collusisse dici non potest dimittens rem, quam cogi poterat dimittere.*

203 *Transactio bona fide facta afficit quoscumque causam mediatam, vel immediatam habentes à transigente, amplia ut n.207.*

204 *Transactio eo magis dicitur bona fide facta, si accessit assensus Principis, & Consilium ejus Procerum.*

205 *Transactio ubi est facta cum approbatione, & authoritate Principis, vel ejus deputati, contra eam remanent sublata quæcumque exceptiones.*

206 *Principis authoritas ubi intervenit cum causæ cognitione nec dolus, nec læsio allegari, nec restitutio in integrum peti potest.*

208 *Transactio instituta ad captas lites finiendas, & ad non captas impediendas.*

209 *Transactio per Principem prævia causæ cognitione approbata non potest impugnari, nec etiam sub prætextu jurium de novo repertorum.*

210 *Transactio si fiat super appellatione, sententia nihilominus debet exequi, si transactioni non stetur.*

211 *Contractu alterius qui utitur, illum videtur ratificare sive pro se, sive contra se faciat.*

212 *Contractus non potest in parte approbari, & in parte reprobari.*

213 *Instantia capta per defunctum transit ipso jure in successorem universalem, etiamsi non sit illius hæres, & n.214.*

214 *Successor in fideicommisso potest citra nomen hæredis uti actis, & probationibus factis ab antecessore fideicommissario.*

215 *Transactionis commodum inita per antecessorem transit ad successores in fideicommisso.*

216 *Exceptio rei judicatæ obstat concurrente identitate causæ, & persona si non verè saltem interpretativè, & repræsentativè.*

217 *Comparativum*, proximior, *vel* senior, *nullo comparente, qui se talem prætendat resolvitur in positivum.*

218 *Excipiens de re judicata non potest dici, quod patiatur cognosci de ejus viribus.*

219 *Sententiæ validitas, & justitia etiam sine actis stante lapsu longi temporis non potest in dubium revocari.*

220 *Rescriptum Principis non dicitur tribuere facultatem cognoscendi de viribus rei judicatæ, nisi adsit clausula*, non obstante.

221 *Princeps de plenitudine Potestatis potest derogare sententia.*

222 *Ad hoc tamen, ut illi dicatur derogatum debet præcise de ejus mente constare.*

223 *Nec sufficit quod rescribat*, non obstante sententia, *sed debet rescribere*, transitu sententiæ in judicatum non obstante, *& num.231.*

224 *Princeps nunquam præsumitur velle derogare alterius juri quæsito.*

225 *Rei judicata non dicitur per Principem derogatum, & si de ea sit facta mentio in precibus, & postea sit subsequutum rescriptum per quod nova audientia concedatur.*

226 *Rescripti verba sunt cum Jure communi confirmanda.*

227 *Principis voluntas in rescripto talis præsumitur, qualis de jure esse debet.*

228 *Princeps rescribens justitiam fieri est idem ac si rescripsisset*, fiat id, quod juris est,

229 *Clausula* fiat id, quod juris est, *non importat derogationem rei judicatæ.*

230 *Clausula*, justitiam faciat, *remanet limitata ab alia* super remedio magis de jure competenti.

ARGUMENTUM.

Sententia lata super statu rei facit jus quoad omnes, quando lata fuit cum legitimo contradictore, & cessat timor collusionis, neque ad talem effectum requiritur citatio habentium interesse consequutivum.

Constitutum generale additum hypothecæ generali, non transfert possessionem.

Exceptio rei judicatæ semper obstat, quando secundum judicium tendit ad destruendum primum judicatum.

Ter-

Tertius quando possit appellare pro suo interesse, & quæ ad hoc requirantur, & à quo temporis spatio incipiat tempus ad appellandum, & quandò appellatio dicatur deserta.

Instantia cæpta per defunctum nomine fideicommissi transit in successorem in ipso fideicommisso.

Deinceps nunquam censetur voluisse derogare rei judicatæ per quascumque clausulas, & rescripta, nisi in specie dicatur, *non obstante re judicata*.

DECISIO TERTIA

SENATUS MANTUÆ

In Causa Monferratensi Blandrata Cuppa, & Olietta.

Senatus una cum Dominis adjunctis pro majori parte in hoc postremo revisionis judicio.

DECISIO CCCLX.

CEnsuit Dominis in litem consortibus de Cuppa, & de Oliettis obstare sententiam Dominorum Judicum delegatorum anni 1619. pro bonis in ea D. Lucido de Blandrate adjudicatis tantum, non autem pro aliis bonis non adjudicatis, & pro quibus D. Comes Antonius Maria Ticionus Comes Decianæ reservavit jura Dominæ Comitissæ Camillæ ejus Matri, & ad formam instrumenti transactionis secutæ inter dictum Dominum Comitem Decianæ, & præfatum Dominum Lucidum de Blandrate recepti per Cæsarem Porum Notarium Casalensem *sub die* 28. *Augusti* 1619. *de quo in actis &c.*

Motus, quia cum præfata sententia Dominorum Judicum delegatorum lata fuerit, tam supet statu personæ prædicti Domini Lucidi, quàm bonorum in prædicta sententia adjudicatorum, quoad omnes taliter jus facere visa est, ut locus non superesset amplius excipiendi contra personam dicti Domini Lucidi, & substitutionem fideicommissariam in ipso
1 verificatam juxta testamentariam dispositionem quondam Domini Joannis Dominici de Blandrate fideicommittentis ad *tex. in vulgat. l. ingenuum ff. de stat. hom. & l. sapè ff. de re judic., & ut fusius ex l. l. D. D. infrà allegandis.*

Nil refragante, quod prædicta sententia lata non fuerit in contradictorio judicio cum dicta Domina Comitissa, à qua causam habent Domini litis consortes de Cuppa, & de Oliettis, quæ nunquam citata fuit, nec personaliter, nec per
2 generale proclama, & propterea tamquam res inter alios acta, & judicata, eisdem uti personam dictæ Dominæ Comitissæ repræsentantibus, obesse non possit, ut innuit *text. in l. Modestinus* 10. *ff. de except. & l. sapè in princ. ff. de re judic. & l. inter Cod. res inter alios acta. & judicat. & l. 1. & 2. Cod., quibus res judic. non nocet, & cap. eum super, & cap. penul. extra de re judic. & post Card. Abbat. Bald. Cuman. & alios Bolognin. conf. 77. n. 1. fol. 340. terg. Schurph. conf. 95. cent. 2. fol. 242. Roland. conf. 92. n. 1. f. 170. lib. 4. Rot. Genuæ dec. 184. n. 1. Pegner. dec. Cathalon. 119. sub n. 3. vers. quibus adiicitur, & vers. quam sententiam fol. 111.*

Quandoquidem indubitata est suprà firmata conclusio, quod scilicet ubi sententia super statu rei, sivè personæ lata est cum legitimo contradictore, cujus principaliter interest, qualis tunc erat Dominus Comes Decianæ facit jus quoad
3 omnes, quamtumvis non citatos, & interesse principale non habentes ad *text. in l. Papinianus* 8. §. *fin. ff. de inoff. testam. & ibi gloss. & Paul. de Castr. n. 4. latè f. 148. terg. Alex. in l. sapè n. 76. & seqq. ff. de re judic. fol. 186. & ibi D. D., & glossa insignis, & communiter recepta in l. cum non justo 3. de collus. detegend., & l. divi fratres 27. §. Quod si is ff. de liberal. caus. Scaccia de commerc. §. 7. gloss. 5. n. 138. & 140. fol. 711. late Covarruvias pract. quæst. cap. 13. sub n. 5. fol. 419. & seqq. tom. 2. Gait. de credit. cap. 2. tit. 3. n. 665. fol. 41. Marescot. var. resolut. lib. 1. cap. 86. num. 56. fol. 201. Cancer. var. resol. cap. 16. n. 20. & per tot. fol. 580. & seqq. par. 2. Caroc. de remed. contrà præjudiciales sententias, & damnosas executiones except. 123. n. 75. fol. 122. terg. Tranchedin. consult. 31. n. 8. fol. 130. Roland. conf. 92. n. 16. fol. 170. terg. lib. 4. Castald. consult. 218. n. 3. fol. 262. vol. 2. Vermigliol. conf. 58. n. 2. fol. 110. & conf. 81. n. 1. fol. 144. Loffred. conf. 10. latè sub n. 11. fol. 40. Ciarlin. controvers. for. cap. 5. n. 50. fol. 34. par. 1. Franc. à Ponte conf. 75. n. 1. tom. 1. fol. 281., & latius conf. 90. n. 4. 7. & seqq. fol. 311. tom. 1. Baron. de citation. quæst. 23. n. 19. fol. 259.*

Cra-

Cravet. consf.991. n.46. fol.77. terg. tom.6. Scrader. de fœud. latissimè par.10. section.20. sub n.213.& 217. fol.614. & seqq. Tusch. in verbo citatio concl.272. n.70., & concl. 273.n.7.fol.792.& 794.vol.1., & in verb. sententia concl.174. n.64. fol.238. Maurent. dec.15.n.23.f.81.Joseph Sesse dec.Aragon.10. sub n.18. & seqq. , ac per tot. fol.120. & seq. Castill. dec.12. cum ibi alleg. n 56.lib.1. Sperell dec.173. n.71. fol.526. Rot. penes Merlin. de pignor. & hipoth. dec.31. n.2. fol.38. & dec.79. n.6.fol.134. Mart. Medic. post decis.62. examin.39. n.4. fol.456. Rot. cor. Comitulo dec.102. n.4. fol.327. & cor. Burat. dec.358.& ibi addent. n.10.fol.429., & coram Cavaler. dec.250. n.4.5. fol.153., & cor. Roxas. dec.79. n.5. cum pluribus alleg. fol.91., & cor. Otthobon. dec.98. num.14. fol.205., & dec.267. n.4. fol.552., ubi concludunt omnes unanimiter, quod citatio non requiritur eorum, qui læduntur in consequentiam, quando sunt citati illi, de quorum præjudicio principaliter agitur, & eo casu sententia nocet etiam non citatis, quoad præjudicium in consequentiam: *addo Rotam dec.44. n.6. par.7. rec. fol.63., & Ossasch. dec.157. n.3. & seqq. fol.287. terg. & seq.*

Quippe respectu necessitatis Citationis, tam quoad validitatem actus, seù Judicii, quam quoad extensionem præjudicii alicui exindè inferendi, non omnes interesse habentes gregatim citari debent, sed ille tantum, qui principaliter est interessatus: quo circa Doctores magnam constituerunt differentiam inter illos, qui in ipso actu, seù Judicio sunt interessati.

Alios siquidem interessatos appellaverunt habentes interesse principale: Alios verò habentes coæquale, seù æquè principales: Alios demum, nec principaliter, nec coæquale habentes, sed contingen-
4 ter, & secundario, & in consequentiam dumtaxat, ut optimè advertunt *Loffred. consf.10. n.4.5. & per tot. fol.40. Scaccia de commerc. latissimè §.7. glos.5. n.138.& seqq. fol.711.& 712. Baron. de citation. quæst.23. n.1.2. & 39. fol.255. & 265. Gait. de credit. cap.2. tit.3. art.3. n.400.& seqq. fol.28. Joseph Sesse dec. Arragon.10. per tot. fol.19. terg. & seqq. Tiraquell. in tract. res inter alios acta n.5. & sub n.9.11.25. Jo: Koppen. enucleat.1. n.6.7. fol.12. decade 2. Scaccia de judiciis lib.2. cap.9. n.340.341. & 360. fol.334. & 336.*

Interessatum, inquam, principaliter illum dixerunt, ad quem principaliter spectat jus, & administratio rei, in judicio deductæ, & præcipuas, ac principaliores habentem causæ defensiones, & exceptiones, & qui exinde principaliter, &
5 immediatè læditur in sententiæ executione *Castrens. in l. Papinianus 8. §. Si ex causa sub num.4. usque in fin. ff. de inoff. testam. fol.148. terg. Andreas Barbatia consf.1. à n.17. usque ad 65. vol.2. fol.2. terg., & seqq. Baron. de citat. quæst.23. n.2. fol.255. & n.37.38.& 39. fol.264. Marescot. var. resol. lib.1. cap.86. n.58. fol.201. Gutierez. consf. 19. n.18. fol.97. Cancer. var. resol. par.2. cap.16. n.52. fol.582. Honded. consf.28. sub n.12.13.fol.211.lib.1.Leli.Altograd.consf.99. n.2. fol.718.lib.1.Alba consf.752.n.14.fol.59. lib.4.Mart. Medic. d. examin.39. n.4.Schettin. de tertio veniente ad causam par.2. cap.3. inspect.1. cum innumer. alleg. n.1. & seqq. fol.223. & seqq. Cacheran. dec.157. n.16. 17. fol.288. terg. Gsurba dec.1. n.14. & 51. fol.3. & 8.*

Et talis profectò fuit dictus Dominus Comes Decianæ, qui tanquam hæres universalis ex testamento quondam D. Marchionis Antonii de Blandrate ultimi gravati, principalis dicebatur Interessatus, & Contradictor legitimus, & caput testamenti, unde ipsi præcipuè, & principaliores competebant defensiones, & jura hæreditatis bonorum dicti Domini Marchionis adversus præfatum Dominum Lucidum, vendicare prætendentem ab ipso Domino Comite Decianæ bona de juribus præfati Domini Joannis Domi-
6 nici fideicommittentis *Roland. consf.92. cum pluribus alleg. n.16. 17. fol.170. terg. lib.4. Jo: Ant. Bellon. consf.31. n.16. fol.199. Honded. d. consf.28. sub n.12. & 13. vol.1. Peregrin. consf.23. n.19. & seqq. lib.3. Castrens. in d. l. Papinianus §. Si ex causa sub n.4. ff. de inoff. testam. & in l. si plurium 54. §. 1. n.2. 3. ff. de legat. 1. fol.26. Gait. de credit. cap.2. tit.3. n.713. Geri Spin. consf.94. n.5. & sub n.8. 9. fol.455. & seqq. Schettin. de tertio veniente ad causam par.2. cap.3. inspect.1. n.26. fol.231. Rot. cor. Comitulo dec.133. sub n.10. & dec.328. n.9. par. 10. recent.*

Interesse autem coæquale, seù æquè principaliter habentes illos appellarunt Doctores, quibus ab eadem radice æquè prin-

principaliter aliquod jus competit, &
7 sinè dependentia unius ab altero, ut in punctò *Joseph Sesse dec. Arragon.* 10. *n.* 21., *&* 23. *fol.* 20. *terg. Scaccia de commerciis* §. 7. *gloss.* 5. *n.* 138. *&* 142. *fol.* 711. *& seq.* quales sunt Fratres ad invicem, & Cohæredes, Socii Collegatarii condomini confeudatarii aliique hujusmodi, &c. quia sunt coæqualiter Competitores, qui non habent jus consecutivum, neque dependens ab altero, sed propriam, & coæqualem causam à communi radice, pari titulo, & jure, & ad invicem concurrentes, qui ob id dicuntur habere coæquale, & distinctum jus, ac interesse, & quidem de per se principale, ut in punctò *Merlin. de pignor. & hypoth. lib.* 5. *tit.* 1. *quæst.* 40. *late n.* 1. 2. *&* 6. *fol.* 706., & ad quemlibet ipsorum principaliter pro rata spectans, tam in gradu succedendi, quam in jure litigandi *Gait. de credit. cap.* 2. *tit.* 3. *artic.* 3. *cum ibi alleg. n.* 387. *fol* 27., & quibus æque, & pariformiter data est potestas à jure consentiendi, & contradicendi, si lædantur: *Barbatia cons.* 1. *n.* 23. *fol.* 3. *vol.* 2. *Castrens. l. si Patroni* §. *Actiones n.* 7. *ff. ad Trabellian. fol.* 139. *Baron. de citat. d. quæst.* 23. *sub n.* 39. *fol.* 265. *Peregrin. de fideicom. art.* 53. *n.* 40. *& seqq. fol.* 524. *terg. & seqq. Ancharan. Regens. quæst.* 27. *n.* 17. *fol.* 142. *terg. lib.* 3. *Loffred. d. cons.* 10. *sub n.* 4. *& seqq. fol.* 40. *Tiraquell. de nobilitate cap.* 37. *n.* 2. *& seqq.*

Et quoad istos æquè Interessatos firmant Doctores sententiam contrà unum latam, aliis non citatis, non officere, ut
8 comprobatum habetur exemplo *text. in l. sæpè ff. de re judic.*, ubi si unus ex duobus hæredibus debitoris conventus, fuerit condemnatus, Sententia cohæredi suo, etiam scienti litem motam, non nocebit, & ratio est, quia cum æquè principale, ac in omnibus coæquale interesse habeat alter cohæres, ad ipsum prò rata spectat negotium, tam in gradu, quam in jure excipiendi, & litigandi, idcircò debet ipse quoquè conveniri, & citari, ut sibi sententia nocere possit, maximè quia cohæredi idem jus competit de præsenti, & sic tempore judicii, in, & super quo fertur sententia, cui propterà manet integra defensio, etiamsi causam cum suo cohærede agi scierit: *d. l. sepè ff. de re judic. & ibi Alex. col.* 15. ait quod, si aliquo agente contrà alium, quem prætendebat suum Servum, fuerit pronunciatum, illum Servum esse ingenuum, talis sententia non præjudicabit alteri prætendenti se dominum illius, & in hisce terminis loquuntur *Osasch. dec.* 135. *n.* 17. *& Scaccia de commerciis* §. 7. *glos.* 5. *n.* 138. *& seqq. extrà casum allegati in secunda decisione in hac Causa edita in* §. *Attamen non ità*, quia ubi sententia de sui natura facit jus, quoad alios, nunquam tamen facit jus, neque nocet habentibus jus æquè principale: *Castrens. in d. l. si patroni* §. *Actiones sub n.* 7. *ff. ad Trebellian. fol.* 139., ut similiter patet in querela inofficiosi *ad legem cum duobus C. de inoff. testam. juncta l. Papinianus* §. *Si ex causa ff. eod. Osasch. dec.* 157. *n.* 17. *fol.* 288. *terg.* similiter ex tribus Fratribus duo litigantes, nempè Primogenitus, prætendens duas partes hæreditatis paternæ, ut ex consuetudiue Pictonum, quæ inter Nobiles defert duas partes Primogenito, & Secundus genitus neget eorum communem Patrem fuisse Nobilem, ac propptereà æqualiter succedere contendat: tandem si Primogenitus sententiam obtinuerit, qua Pater, & ipse pronunciati fuerint Nobiles, non per hoc duas habebit partes, si Tertius Genitus opponat, quod ipse non erat in illa lite, & quod vult æqualiter succedere, tanquam inter ignobiles, cum ipsius æque principaliter intersit sicut Secundogeniti, *ut pluribus alleg.* exemplificat *Tiraquell. de nobilitate cap.* 37. *n.* 7. 8. *fol.* 378.

Similiter si Titius contraxerit plura debita cum diversis Creditoribus, quorum unus prò suo credito eum convenerit, & ipse Titius exceperit, se fuisse, & esse Servum, ideoque nulliter contraxisse, & non potuisse, se alteri obligare, & ità Judex sententiaverit, utique hæc sententia non præjudicabit aliis Creditoribus, quin eumdem Titium conveniant, sicque Titius pronunciatus Servus cum uno creditore, non censetur Servus, quoad alios: Ità quoque si Mutuatarius adversus Creditorem, mutuum repetentem, obtineat sententiam, qua mutuanti denegetur actio, eo quia Mutuatarius esset filius familias: *ad Text. in l.* 1. *ff. ad Senat. cons. Macedon.*, hæc sententia non faciet jus, quoad alium Mutuantem, & ut latius pariter exemplificando prosequitur *Scaccia de* com-

commerçiis §. 7. *gloſ.* 5. *n.* 138. 139. 140. *&*
142. *fol.* 711. *& ſeq. Gait. de credit. cap.* 2.
tit. 3. *art.* 3. *n.* 385. *uſque ad* 393. *fol.* 27.
n. 400. *& ſeqq.*, ubi plenius hanc materiam
declarat *fol.* 28. *Merlin. de pignor. & hyppo-
th. lib.* 5. *tit.* 1. *d. quaſt.* 40. *n.* 1. *&* 6. *fol.* 606.
& pluribus alleg. Mart. Medic. poſt dec. 62.
examin. 39. *latè n.* 7. *fol.* 457. *Baron. de cita-
tion. quaſt.* 23. *ſub n.* 39. *fol.* 265. *Purpurat.
conſ.* 367. *n.* 15. 16. *fol.* 344. *terg. lib.* 1. *C.
Fabrian. tit.* 22. *quibus res judicata non no-
cet lib.* 7. *definit.* 7. *fol.* 880. *Surd. conſ.* 189.
n. 44. *fol.* 113. *lib.* 2. *Alba conſ.* 386. *n.* 29. *fol.*
167. *terg. lib.* 1. *Caroc. de remed, contrà præ-
judiciales ſentent, & damnoſ. execut. except,*
123. *n.* 20. *&* 26. *fol.* 121. *Govaruvias pract.
quaſt. cap.* 13. *ſub n.* 5. *fol.* 419. *& ſub n.* 7.
fol. 423. *col.* 2. *circa fin, Capyc. dec.* 20. *n.* 17.
18. *& ſeqq. fol.* 21. *Cancer. var. reſolut.
par.* 2. *cap.* 16. *ſub n.* 53. *fol.* 582. *Peregrin. de
fideicom. art.* 53. *n* 40. *fol.* 524. *terg. & ſeq.
Loffred. conſ.* 10. *ſub n.* 4. 5. 6. 7. *fol.* 40. *Jo-
ſeph Seſſe dec. Arragon.* 10. *n.* 10. 11. 12. 24.
& 25. *fol.* 20. *Rot. cor. Comitulo dec.* 102.
n. 5. *fol.* 327. *Ruin. conſ.* 228. *n.* 10. 11. *lib.* 1.
fol. 307. *Pereria dec. Senat. Portugall.* 65.
ſub n. 1. *fol.* 210. *col.* 2. *circa fin. Rot. apud
Meli. obſerv. dec.* 114. *n.* 12. *fol.* 191. *Rot.
cor. Royas. dec.* 34. *n.* 18. *fol.* 35., & ratio
adducitur, quia Sententia lata contrà
unum ex hæredibus non facit jus quoad
perſonas æque principales, cum natura
ſententiæ, quæ non facit jus, ea ſit, quod
lata contrà unum, alteri non præjudicet,
ut optime advertit *Caſtrenſ. in d. l. ſi Patroni
§. Actiones ſub n.* 7. *ff. ad Trebell. fol.* 139.,
prout alios conſimiles caſus adducunt.
Franch. dec. 533. *& Dominus Comes Præſes
Bonden. collect.* 4. *n.* 65. *vol.* 2. ex quorum
authoritate licet alias moverentur Domi-
ni in præcedenti reſolutione contraria,
hodie tamen re noviter, & ex integro diſ-
cuſſa non dubitarunt ab illis recedere ob
notabile diſcrimen, quod inter prædictos
caſus, & præſentem facti contingentiam
apertiſſimè intercedere conſtitit.

Et quamvis Concluſio iſta certa ſit, ac
omnino indubitata, attamen non adeò
indiſtinctè, & ſimpliciter procedit, ſed
triplici in caſu à Doctoribus limitatur &c.

Primo quando Cohæredes ſunt pure
omnes inſtituti, & tunc prædicta Con-
cluſio indiſtinctè procedit, eo quod coæ-
quale jus ad omnes pro rata ſpectat,

Secundò quando unus eſt purè inſtitu-
tus, alter verò ſub conditione, & erant
9 conjuncti re, disjuncti autem verbis, &
hoc caſu purè inſtitutus cenſetur in ſoli-
dum inſtitutus, pendente interim condi-
tione: *juxtà gloſ. in l.* 2. *ff. ſi pars hæred.
petatur*, & tunc dicta Concluſio non pro-
cedit, quia ſententia lata contrà purè
inſtitutum, nocebit conditionaliter inſti-
10 tuto, eo quod principaliter tantum ſpe-
ctat negotium pure inſtituto, cum in hoc
caſu coæquale jus non habeat cohæres
conditionalis, ut notant Doctores *in l. ſi
hæres ff. familia Erciſcunda. Alex. in l. ſæpe
ſub n.* 15. *ff. de re judic. fol.* 182.

Tertio quando autem iſti cohæredes
ſunt disjuncti re, tunc pure inſtitutus di-
citur hæres prò parte, & per hoc Senten-
tia contra hunc lata nequaquam nocebit
alteri cohæredi ſub conditione inſtituto,
& ſic iſto caſu prædicta concluſio proce-
dit, quia una res, ſuper qua inſtitutus fuit
11 hæres purè, nihil commune habet cum al-
tera diviſim conſiderata, prout ex cõmuni
omnium opinione notant poſt *Alex. in
d. l. ſæpè. n.* 15. *ff. de re judic. Gait. de credit.
cap.* 2. *tit.* 3. *art.* 3. *n.* 400. *& ſeqq. fol.* 28.
Caroc. d. except. 123. *n.* 77. *& ſeqq. fol.* 123.
Fuſar. de ſubſtitut. quaſt. 622. *n.* 36. *fol.* 692.

Alios demum intereſſatos, nec princi-
pale, nec coæquale habentes intereſſe,
ſed merè conſecutivum, & ſecundarium
illos appellarunt Doctores, quos nego-
tium tangit minus principaliter, veluti
in quamdam conſequentiam, ſeù quia
eorum jus omnino pendet à jure princi-
cipalis agentis, aut defendentis, à quo
12 cauſam habent *Text. in l. ex contractu ff.
de re judic. & l. ſæpè ff. eod. Geri. Spin.
conſ.* 94. *ſub n.* 10. *fol.* 456. *Perciera dec. Senat.
Portugall* 65. *ſub n.* 1. *fol.* 210., ſeù quia
nullum jus particulare, & proprium ha-
bent independens à priucipali intereſſato,
quod ſit excluſivum juris illius, qui ſen-
tentiam obtinuit, neque contra ipſos
dirigitur petitio, nec principaliter lædun-
tur, ſed ſecundario, ut ex mente omnium
D.D., & præſertim *Barbatia conſ.* 1. *à n.* 17.
uſque ad 65. *vol.* 2. *fol.* 2. *terg. & ſeqq. Baron.
de citation. d. quaſt.* 23. *n.* 2. *&* 39. *fol.* 255.
& 264. *Cancer. var. reſol. part.* 2. *cap.* 16.
Caſtal. conſult. for. 218. *ſub n.* 3. *fol.* 262.
vol. 2. *Honded. conſ.* 28. *cum plurim. alleg.
n.* 12. 13. *fol.* 211. *vol.* 1. *& n.* 22. *fol.* 213.

Gait.

Gait. de credit. d. cap.2. tit.3.artic.3.n.384. Marci Medic. dict. examin.39.n.21.fol.458. Giurba d. dec.1.n.14. & 51. fol.3. & 8. Pereiera dec.Senat.Portugall.65.n.1.fol.210.

Et inter cœteros, qui in causa, cum legitimo contradictore vertente interessati contingenter, & in consequentiam dicuntur, passim à D. D. recensentur Legatarii respectu hæredis universalis, subsequentes substituti respectu primo gradu substituti; Item futuri successores respectu actualis possessoris majoratus, & primogenituræ: Item creditores respectu principalis debitoris, aut illius hæredis univrsalis: Et in materia feudi, Agnati respectu Vassalli: Item singulares successores respectu eorum authoris universum, & principale jus habentis; Et sic
13 demum ab identitate rationis omnes, & quicumq. causam quomodolibet dependenter à principali interessato habentes, ut optimè advertunt, *Pinel. de bonis matern. par.2. n.40.fol.270. Honded. cons.28. n.12. 13. & 22.fol.211. & 213. vol.1. Scrader. cons.1.sub n.369. & seqq. fol.120. & seq. vol.1. Molin. de primogen. Hispan. lib.4. cap.8.n.3. & seqq. fol.504. Pacian. cons.2. n.42. fol.28. Fusar. de substit. quæst.622. n.1.2. & seqq.Cancer. var.resol.par.2.cap.16. n.100. & seqq. Giurb. d. dec.1. n.14.15. & seqq. Barbatia d. cons.1. à. n.17.. usque ad 65. vol.2.fol.2. terg. & seqq. Geri Spin. d. cons.94. per tot.*

His ut supra firmatis, jam compertum est, quod Domina Comitissa Camilla censeri non potuit in bonis, & hæreditate q. Domini Marchionis Antonii de Blandrate ejus patris, nisi contingenter, & in quandam consequentiam, & secundario interessata, veluti simplex Ceeditrix suarum dotium, & legati sibi à dicto Domino Marchione de Blandrate ejus patre relicti, & pro quibus ex post ad conventionem devenit cum præfato Domino Comite Decianæ ejus filio, & hærede testamentario respectivè præfati Domini Marchionis, & ut latius ex Instrumento recepto per Jo: Antonium Camerinum Notarium *sub die* 19. *Aprilis* 1617., & propterea in Judicio universali per Dominum Lucidum de Blandrate instructo pro recuperatione bonorum fideicommissi, ordinati à præfato Domino Joanne Dominico seniore de Blandrate, adversus dictum Dominum Comitem Decianæ uti hæredem testamentarium dicti Domini Marchionis ultimi tunc gravati, illorum detentorem, nequaquam erat citanda, quia principaliter non habebat interesse, neque eidem, uti simplici creditrici in bonis, & hæreditate dumtaxat dicti Domini Marchionis ejus Patris, aliquæ competere poterant defensiones, quo ad bona dicti fideicommissi ad exclusionem dicti Domini Lucidi, ad illud uti senioris, & proximioris de familia, & Agnatione Blandrata vocati, cum in præfatis bonis fideicommissariis ipsa Domina Com. Camilla nullum haberet dominium, nullam-
14 que possessionem, sed meram, & simplicem hypothecam pro præfato ejus credito in bonis dumtaxat dicti Domni Marchionis ejus Patris, in prædicto vendicatorio judicio non deductis, *juxtà notat. per Alberic. in l. in omnibus n.4. ff. de lib. agnoscend. quem seq. Caroc. except.123. n.44. fol.121. terg.* unde legitima Contradictrix cum dicto Domino Lucido esse non poterat, ra-
15 tionibus deductis *per Rot. cor. Seraphin. dec.144. n.1. & per tot. fol.50.* cum legitimus Contradictor dici non possit, qui causam habet ab hærede gravato, prout habuit dicta Domina Com. à dicto Domino Marchione ejus Patre, & perindè est, ac si habuisset causam ab extraneo, ut in casu substituti, & sic in durioribus terminis firmavit *Marcabrun. ab Anguill. cons.76. n.62. & 64. fol.304.*

Retenta itaque præfata distinctione communiter firmant Doctores, quod respectu necessitatis citationis, tam quoad validitatem actus, quàm quoad extensionem præjudicii, quod exindè alicui, non directè, nec principaliter, sed contingenter, & in quandam consequentiam contingere potest, citatio nequaquam requiritur illorum, qui habent interesse merè consecutivum, & secundarium, ubi causa agitur cum principaliter interessa-
16 to, ad quem negotium principaliter spectat, & illius defensio *ad Text. in d. l. Papinianus §.Si ex causa ff. de inoff. testamento, & l. ex contractu, & l. de unoquoque, & ibi insignis Glos. communiter recepta ff. de re judic. Baron. de citation. d. quæst.23. n.23.*, ubi hanc opinionem testatur communem, nec ab ea recedendum, tam in consulendo, quàm in judicando, & esse ma-

gis communem, & veram *fol.260. & seq. Bero. cons.30.n.19.20.vol.2.fol.136. Marcabrun. cons.92. n.18. fol.359. terg. Marta cons.86.n.18.19.20.21.& 23. fol.159. Decian. respons.24. n.94.& 95.fol.170.vol.1. Petrus Nunenz. de Avendan. de exequend. Mandat. Reg. cap.23, n.6, fol.217. Anton. Nicel. de concordia glossarum concord.1. n.239.& seqq. inter Tract. Magn. diverſ. tom.18. par.1. fol.205. Scrader. cons.1. cum plurim. alleg. n.369, & seqq fol 120.& seq. vol.1. Petrus Anton. Anguſſol. cons.85. per tot. fol.199. terg. Peregrin. de fideicom. art.53. n.49. fol.525. terg.*, ubi rationem assignat, quia lex multum confidit de eo, ad quem principaliter causa spectat, quod majori conatu illam acriter defenderit: Ad quam allegat *Cyn. in l.2. C. de fide Instrum.*, & *Loffred. cons.10.n.8. fol.40. Menoch. cons.621. sub n.73. fol.66. terg. lib.5. Gomez. ad l. Tauri l.40. n.73. fol.360. & seq. Cravet. cons.481. n.23. usque in fin. fol.271. tom.3. & cons.845. n.1.2. fol.174. terg. tom.5. à Ponte cons.75. latiſſime per tot. fol.281.,& seq. lib.1 Tusch. lit.C, concl.272. n.70. fol.792. Mastrill. dec.172. fere per tot. fol.110. & seq. lib.2., & pluribus de more adductis Giurba dec.1. n.14. & seqq. fol.3. & seqq. Hodiern. ad Surd. dec 256.n.1. & seqq. fol.307. & seq. Rot. cor. Pennia dec.38.n.8, fol.36., & dec.292, n.7, fol.217. tom.1.*

Legitimi quippè non censentur Contradictores, qui secundariò, & in consequentiam sunt Interessati ob causam, & dependentiam, quam per necesse habent à Principali, quia absque illius jurium usu, & exercitio, quidquam nec agere, nec excipere possunt de per se, & independenter, unde fit quod istorum Cita-
17 tio necessaria non sit, quia etiam si fieret, nihilominus contradicere non possent, cum ex se nullam habeant exceptionem: *Cagnol. in l. quatenus n.1. ff. de regul. jur. fol.507. tom.3. Bimi cons.98. n.82. fol.258. terg. vol.1. Decian. respons.24. sub n.94. 95. fol.170. vol 1. Laratha cons.88, n.53.54. 55. fol.339. Baron. de citat. cum pluribus alleg. quaest.18. n.37. 38.42. & 42. fol.262. & seq. & n.92. fol.211. Cacheran. dec.135. n.7. fol.239.*, Utpotè omne ipsorum jus pendeat à jure hæredis principaliter interessati, ut optime advertunt *Guit. de credit. d. cap.2. tit.3. art.3. n.714. & seqq. fol. 44. Geri Spin.d. cons.94. n.3 & seqq. fol. 455. Larath. d. cons.88. n.46. 47. fol.338. Pereira dec. Senat. Portugall.65. sub n.1, fol.210.* contrà quem Causa, & Petitio dirigitur, tanquam caput Testamenti, & principalem Personam, & ad quem negotium principaliter spectat, ac omnes, & potiores hæreditatis defensiones, &
18 propterea ille tantum unicus, & legitimus censetur Contradictor *Castrens. in d. l. Papinianus §. Si ex causa, sub n.4. ff. de inoff. testament. & in l. si plurium 54. §.1. n.2.3. ff. de legat.1. fol.26. & post Felin. Alex. Pinel. Ripa Ruin. Bero, & Roderich. firmant Roland. d. cons.92. n.16. & 20. fol.170. terg. & seq. vol.4. Honded. d. cons.28, n.12. 13, & 22. fol.211. & 213. vol.1. Gait. de credit. d. cap.2. tit.3. art.3. n.713. Rendin. promptuar. Sententiar. tit.60. de jud. petit. & possess. n.12. fol.362. Angel. Aretin. in tract. de appellat. f.54. n.8. Caroc. d. except.123. n.76 f.123. Rot. Genua dec.104. n.5 fol.179. Joseph Seſſe dec. Aragon.10, n.23. fol.20. terg.*, & ideo sufficit quod legitimus tantum Contradictor, tanquam principalis defensor hæreditatis citetur, cujus omnium maximè interest illam tueri, & plura, ac majora validiori conatu, censetur jura deducere & velle, & posse ad se defendendum, quam quicumque alius, qui secundariò,
19 & per quandam consequentiam lædi potest, & propterea dicto principali, & legitimo Contradictore citato, nullus alius superest citandus: *ad tex. in l. filius familias §. Divi. cum ibi adnotat. ff. de leg.1. & in l. sæpè ff. de re judic. & ibi Alex. Ripa & Socin. & gloſ. communiter approbata in l. de unoquoque ff. de re jud. ubi Jaſon. & Imol. cum aliis, quos sequitur Tusch. in verb. citatio concl.273. n.8.9. fol.794. Baron. de citat. d. quaest.23. sub. n.16. & 19. fol.259. Barbat. d. cons.1.* ubi in puncto quam plurimis cumulatis rationibus latè comprobat *à n.17. usque ad 61. fol.2. terg. & seq. vol.2. & cons.28. sub. n.10. vers. praterea etiam illud dictum Baldi fol.93. vol.2. Larath. d. cons.88. n 43.44. & 46. fol.338. Cartar. dec.14. n.13.14. fol.33. Marci Medic. dec.24. n.53. fol.205. Rot. post Merlin. de pignor. & hypothec. dec.79. n.6. 7. fol.134.*

In hac ergo facti contingentia cum de anno 1617. ob mortem Domini Marchionis Antonii de Blandrate, tanquam ultimi gravati, de linea, & descendentia hæredum primo loco institutorum & substitu-

per-

torum sub vinculo perpetui fideicommissi à D. Jo: Dominico Seniore Blandrate, d. D. Lucidus de Blandrate prætenderet dictum fideicommissum fuisse purificatum illiusque casum verificatum, & evenisse respectivè in sui ipsius personam, ut senioris, & proximioris de Parentela, & familia dicti Domini Joannis Dominici fideicommittentis, & ob id ad semetipsum spectare, & pertinere omnia, & quæcumque bona per dictum fideicommittentem in ejus hæreditate relicta, & descripta in inventario, ab hæredibus gravatis confecto de anno 1543. Cumque prædicta bona fideicommissaria tunc temporis pro majori parte reperirentur penes dictum Dominum Co. Antonium Mariam Ticcionum Co. Decianæ uti nepotem ex filia, nempè ex prædicta Domina Co. Camilla, & hæredem universalem ex testamento bonorum, & hæreditatis prædicti Domini Marchionis de Blandrate ejus Avi, absque filiis masculis tunc vita functi de anno 1617., jure merito inillo Jud. rei vendicatorio, opus non fuit præfato Domino Lucido ejus petitionem dirigere, nisi adversus præfatum Dominum Co. Ticcionum illorum detentorem, ex præambulo titulo hæredis universalis instituti, ut supra, & sic tanquam adversus principaliter interessatum, & legitimum contradictorem, & cujus præceteris valdè interesat jura, & bona sibi per d. Dominum Marchionem ejus Avum maternum relicta defendere, & illæsa præservare, & ob id d.
20 D. Co. tantummodò citare *juxta notat. à praallegat. Doct. & prafertim Gait. de credit. cap. 2. tit. 3. n. 713. & seqq. fol. 43. & seq. & Giurb. d. dec. 1. ubi n. 51. & 52. subdit ità fuisse per M. R. C. judicatum, & confirmatum in Concistorio Revisionis fol.8*

Respectu itaque Dominæ Com. Camillæ jam expremissis patet, quod nulla juris necessitas adesse potuit, quæ prædictum Dominum Lucidum obstringeret ad illam, aut personaliter, aut per generale edictum citandam cum in bonis, & hæreditate prædicti Domini Marchionis ejus patris nullum haberet jus, aut principale, aut coæquale, ex causa saltem legitimæ, alias filiis debitæ in bonis patris, quia cum fuerit dotata à dicto D. Marchione ejus patre, vigore statuti, & Decretorum Montisferrati filia dotata à patre, aut à matre, nullum amplius habet regressum ad petitionem hæreditatis parentum defunctorum contra fratres, aut hæredes ipsorum, sed tacita esse debet, & contenta dote sibi data, cujuscumque qualitatis fuerit, ut præcœteris testatur *Roland. Cavagnol. observ. ad decret. Montisferr. decret. 73. §. 1. fol. 69. & seqq.*, sed simplex tantum remanebat Creditrix adversus prædictum Dominum Co. Decianæ ejus filium scutorum 7000. & pro quibus ipsemet Dominus Co. promiserat eandem Dominam Com. retinere in ipsius domo eidemque honorifica alimenta, famulatum, & Rhedam præstare, sin minus eidem annuatim persolvere scutos 600. aut tot bona libera, & disbrigata, ac nemini obnoxia assignare, ex quibus percipi posset prædicta summa scutorum 600. usque ad solutionem, & liberationem dicti capitalis scutorũ 7000. & ut latius ex instrumento recepto per Jo: Antonium Camerinum *not. sub die 16. Aprilis 1617.*

Ei quamvis pro præmissorum observantia, & adimplemento præfatus Dominus Comes Decianæ obligaverit omnia ejus bona sita in loco Balzulæ, & quidem sub clausula constituti, ob quam dici posset dicta Domina Com. habuisse illorum possessionem de tempore cæpti judicii, & ob id per necesse citanda; nihilominus præfatum constitutum nullum, & inefficax remansit, veluti constitutum generale, adjectum generali hypothecæ, quod
21 bonorum possessionem non transfert, ob incertitudinem corporum bonorum quam generalis hypotheca involvit: *Caren. resol. 19. n. 1. fol. 57. Cacheran. dec. 144. n. 5. fol. 260.*, maxime quando, ut in præsenti casu, appositum est super corporibus
22 incertis absque expressione confinium: *Marta de clausul. par. 1. clausul. 20. num. 3. Thomat. dec. 210. n. 39. Rot. cor. Peutinger. dec. 47. n. 3.* Nam ratione incertitudinis non
23 potest Constitutũ secum aliquid trahere: *Amat. dec. Macerat. 40. n. 6. fol. 50. & pluribus adduct. Paris. cons. 59. latis. per tot. vol. 1. fol. 122. terg. & seqq. Grat. cons. 94. latè n. 6. fol. 118. lib. 1. Ridolfin. in Prax. judicear. par. 2. cap. 5. n. 22. fol. 318. Gozadin. cons. 99. n. 14. fol. 167.*

Quia Constitutum non dicitur accessorium obligationis, sed traditionis, & translationis dominii: *rursus idem Cacheran. d. dec.*

d. dec.35.n.7.fol.66., & ità regulatur ſe-
24 cundum naturam contractus cui apponitur, ut in nihilo valeat illum immutare *latè Tiraquell. de jur. Conſtit. par.1.fol.213. & ſeq. limitat.5.n.1. 2. & limit.6. n.1. 2. 16. fol.218. Honded. conſ.23. n.24. & conſ. 18. n.54. lib.1. Ab Eccleſia obſerv.184. n.6. par.1. fol.284. Poſt. de manutenend. obſerv. 20. n.41. 42. & ſeqq. fol.64. & Rot. penes eundem dec.228. n.5. fol.423.* Imo ad inſtar ſtipulationis aſſumit naturam Contractus, ſuper quo interponitur, & quidem juxta ſubjectam materiam: *Cutel. dec. Sicil.5. n.59. fol.156. Amat. dec. Maccrat.40. n.5. 6. fol.50. Magon. dec. Lucenſ. 21.11. & 19. fol.71. Barbatia conſ.28. lib.2. n.3. & ſub n.8. ac per tot.*, ubi hanc materiam magiſtraliter diſcutit, *fol.90. & ſeqq.*; Et adinſtar hypothecæ, tanquam acceſſorium ad contractum, nequaquam illius naturam alterare poteſt, & conſe-
25 quenter Conſtitutum fictam dumtaxat rei poſſeſſionem transfert, undè actualem, & realem operari non poteſt *Magon. d. dec. Lucenſ.21. n.11. & 19. cum ibi adnot. lit. H. fol.71. & ſeq. Gait. de credit. cap.4. quaſt.11. n.1. 240. & ſeq. fol.382. Barbat. d. conſ.28. ſub n.1. & ſeqq. lib.2. fol.90. & ſeqq.*

Et ſimiliter Conſtitutum per Subjugantes, ſeu cenſum vendentes, appoſitum in favorem emptorum, ſeu Subjugatariorum, non transfert dominium,
26 nec poſſeſſionem, ſed tantum quoddam jus percipiendi ipſum cenſum quolibet anno, ut plurimis allegatis comprobant *Marius Muta dec. Sicil.39. n.9. & 21. fol. 120. Cencius de Cenſ. quaſt.98. n.24. & 25. fol.256. quem ſequitur Rot. apud Salgad. de labyrinth. credit. dec.16. n.2. fol.24.*

Undè Conſtitutum, quantum in ſe eſt, non eſt ſimpliciter habile ad transferendam poſſeſſionem, & dominium, niſi præcedat cauſa habilis, ſed ſecundum exigentiam, & naturam contractus, cui adiicitur, ſic ejus vires, & qualitatem aſſumit, & ad inſtar Protei multiformis, de una in alteram evadit ſpeciem, juxtà
27 diverſitatem Contractuum, quibus apponitur: *Giurb obſerſ.51. ſub n.9. fol.194. cum plurium alleg. & obſerv.53. ſub n.16. fol.211. Barbatia conſ.28. lib.2. ſub n.1. & 3. ac per tot. fol.9. & ſeqq. Gait. de credit. latè cap.4. quaſt.7. n.804. & 816. Coſta de remed. ſubſidiar. remed.1. n.10. fol.25. Natta conſ.263. n.4. 5. fol.22. latè lib.2.*

Ità quoque in contractu conditionali conſtitutum ſit conditionale, & nondum purificata conditione, poſſeſſionem non
28 transfert, licet purè ſit expreſſum *Grat. conſ.75. n.6. fol.84. lib.2. Giurb. d. obſerv.51. ſub n.9.10. fol.194. cum pluribus ibi alleg. Honded. conſ.18. n.53. fol.141. vol.1. Natta d. conſ.63. n.2. fol.22., & conſ.372. n.6. fol.86. terg. lib.2. Gozadin. conſ.28. n.36. & 37. latè fol.64. terg. Ridolphin. in praxi par.2. cap.5. cum pluribus alleg. num.45.46. & 47.*, quia ante eventum conditionis nulla ſubeſt cauſa habilis ad transferendum dominium, & poſſeſſionem bonorum in caſum inadempleme nti, obligatorum: *ad tradita per Tiraquell. de jur. conſtitut. poſſeſſ. par.1. ampliat.15. n.4. fol.190. ab Eccleſia obſerv.184. n.5.6. fol.184. n.5.6. fol.284. par.1. Cacheran. dec.144. num.5. fol.260 Surd. dec.157. n.5. fol.285.*, quia conditio nondum purificata, nihil ponit in eſſe: *l. cedere diem, & ibi DD. ff. de verb. ſignificat.*, & propterea neque effectus conſtituti dicitur in eſſe poſitus, maximè cum non reſpiciat principaliter obligationem, ſed ſolutionem, ut optimè advertit *Argel. de acquirend. poſſeſſ. quaſt.3. artic.15. n.820. & 821. fol.205.*

Et ubi contractus eſt nullus, vel ſimulatus, ità quoque nullum, vel ſimulatum
29 cenſetur conſtitutum: *Natta d. conſ.263. n.4. fol.22. lib.2., & conſ.373. n.42. fol 89. terg. lib.2. Giurb. obſerv.53. n.16. fol.211. Ruin. conſ.127. n.4. lib.5. fol.156. & conſ. 137. n.3. fol.190. lib.1. Grat. conſ.40. n.31. fol.49. lib.2. Barbatia* egregie *conſ.28. n.8. & per tot. fol.19. terg. lib.2. Joſeph Seſſe deciſ. Aragon.29. n.19. fol.237. lib.1.* Et ſic ex actu nullo, vel ſimulato, ubi ſequuta non ſit realis traditio facti, ſed tantum juris, & ficta, tunc ex omni actu juris, in contractu appoſito, nempè conſtituto, vel Precario, aliiſque ſimilibus fictæ traditionis, nunquam poſſeſſio transfertur *ad notat. per Giurb. de ſucceſſ. fœudal. cap.118. §.2. gloſ.9. cum plurim. de more alleg. n.32. & ſeqq.*, quin imò etiam in caſu ſequutæ realis traditionis *Rot. apud Merlin. de pignor. & hypoth. dec.48. n.5. fol.73., & dec.121. n.5.6. fol.203.*

Et ità reſoluto contractu principali, reſolutum quoq; cenſetur conſtitutum, tanquam

30 quam accessorium, etiam ex causa supervenienti *Ruin. cons.173. n.19. fol.237. lib.1. Grat. cons.69. n.20. fol.82. lib.1. optimè Barbatia d. cons.28. n.8. fol.19. terg. & per tot. Ridolfin. ubi suprà.*

Quia Clausulæ Accessoriæ prnicipalem Contrahentium nequeunt alterare dispositionem, adeò ut possessio ex Constituto transferri non possit, si ille, qui consti-
31 tuit, animum non habuit transferendi, ut in puncto post plures deductos advertunt *Giurba de success. feudal. d. §.2. glos.9. n.31. & 34. fol.384. & seq. & observ. 51. n.49. & seqq. fol.199. & seq. observ. 53. sub n.16. fol.211. Barbatia d. cons.28. per tot. lib.2. fol.90. & seqq.*

Undè, cum in præfato instrumento Notarii Camerini dictus Dominus Comes Decianæ præcisè non designaverit certa bona in proprietatem dictæ Dominæ Co. Camillæ ejus matri, ad effectum sibi satisfaciendi de Prædictis scutis 7000. sed tantum eidem facultatem concesserit percipiendi tot annuos redditus, usque ad quantitatem scutorum 600. ex bonis liberis, in territorio Balzulæ assignandis, casu quo dicta Domina Com degere non potuisset, in domo ipsiusmet Domini Co. clarè depræhenditur, quod in obligationem solummodo venire poterat commoditas percipiendi fructus, non autem proprietas bonorum, quousque eidem Domino Comiti libuisset se liberare à prædicta annua præstatione per solutionem prædicti capitalis scutorum 7000. nec constitutum ibi appositum operari poterat translationem dominii, nec possessionem bonorum, attenta natura ipsiusmet contractus, sed potius in generalem hypothecam resolvi visum fuit, quæ effe-
32 ctum translationis dominii, & possessionis producere non potest *ad tradita post Jason. & Negusant. per Peregrin. de fideicom. artic.39. n.9. fol.355. terg.* & præcæteris mirabiliter *Barbatia d.cons. 28. ferè per tot.lib.2.*, ubi ad dilucidationem hujusce articuli differentiam assignat, quam constituunt Doctores inter constitutum à debitore appositum favore creditoris, ab alio constituto, quod à Venditore apponitur pro.Emptore *n.1. & seqq. fol.90. & seqq.* quam sanè hypothecam eo casu, respectu bonorum præfato Fideicommisso obnoxiorum, locum habere non potuisse indubitatum est, tum ex receptissima Doctorum conclusione, quod bona restitutioni fideicommissariæ sub-
33 jecta, non solum non veniunt in generali bonorum obligatione, sed non possunt ullo modo etiam specialiter, aut expressè hypothecari; *ad text. in l. final.§. Sed quia nostra C. com. de legat. Negusant. de pignor., & hypoth. par.2. principal. memb. 2. n.53. fol.18.* Tum ex mente præcisa ejusdem Domini Co. Decianæ, quam expresse declaravit in præfato Instrumento Notarii Camerini: *ibi tot. bona libera, & disbrigata, & nemini obnoxia assignare*, ex quibus verbis compertum fit, quod de facto dictus Dominus Comes Decianæ in animo non habuit assignandi, nec obligandi aliqua bona fideicommissaria, sita in territorio Balzulæ, eo quia tanquam vinculata, & fideicom. obnoxia, dici non poterant libera, & disbrigata, & nemini obnoxia, *ut in puncto alias decisum fuit per Senatum Mantuæ in acerrima causa Recordata, & Bona, seù Mastina in actis Cancellarii Camilli Scardovelli.*

Et quatenus, concurrentibus etiam omnibus necessariis requisitis, dictum constitutum, fuisset omninò habile ad transferendum dominium, & possessionem bonorum in prædictam Dominam Com. Camillam, quod ex supra in jure, & facto perpensis dici nequaquam posse compertum est, nullatenus etiam citari debebat intuitu alicujus prætensi inreresse, quia nec principale, nec coæquale, neque demum secundariò allegare poterat interesse in præfatis bonis fideicomissariis, super quibus contendebatur, quia dictum ejus constitutum, tanquam præcisè restrictum, & stipulatum inter dictam Dominam Comitissam, & præfatum Dominum Comitem Decianæ ejus filium, quoad bona dumtaxat libera, & disbrigata, ac nemini obnoxia, undè de primo ad ultimum planè constitit, quod extendi non poterat ad hæc bona fideicommissaria, super quibus judicium agebatur, idcircò resolutum fuit per Senatum pro majori parte, una cum Dominis Adjunctis, nequaquam fuisse citandum, ac per consequens memoratam sententiam Dominorum Judicum Delegatorum, non minus eamdem Dominam Comitissam, licet non citatam, afficere, quàm præfatum Domi-

num

num Comes Decianæ, contrà quem principaliter, uti legitimum contradictorem, lata fuit.

Ex his ergò magis eruitur, quod præfatus Dominus Comes Decianæ scivit, & pro indubitato habuit hæc bona fuisse, & esse fideicommissaria, & sic quandocunque restitutioni obnoxia, ubi inconsultò noluit providere indemnitati dictæ Dominæ Comitissæ Camillæ ejus Matris, dum in præfato Instrumento Notarii Camerini cavere voluit ab inani ipsorum obligatione, sed tutius alia bona libera, & desbrigata, ac nemini obnoxia, favore dictæ Dominæ Comitissæ obligare maluit, & quæ sibi libera aliundè obvenerant, ex hæreditate videlicet dicti Domini Marchionis de Blandrate ejus Avi materni, sita pariter in Territorio Balzulæ, & quæ non erant de juribus memorati fideicommissi, & sic præcautè & consultò utrinque, ut clarè ex ipsorummet contrahentium mente depromitur, ne dicta scilicet Domina Comitissa aliquandò vexari contigisset à vocatis ad præfatum fideicommissum in casum illius bonorum vendicationis, ubi hæc eidem assignata, aut obligata fuissent: de qua, inquam, vexatione, usque tunc imminenti, admodum utrosque suspicari potuisse, non est inficiandum, quia statim post mortem præfati Domini Marchionis Antonii de Blandrate, tunc ultimi gravati, dictus Dominus Lucidus de Anno 1617. tanquam ad prædictum fideicommissum vocatus, prætendere cæperat omnia, & singula bona dicti fideicommittentis, ut tam ex lite tunc acerrimè subsequuta innotescit, quàm ex tractatu accordii, quod usque tunc amicabiliter inter dictos Dominos Com: Decianæ, & Lucidum, pendebat, ut ex modula Capitulorum pro examinandis testibus ad perpetuam rei memoriam per dictum Dominum Lucidum productorum *in Proc. vol. 1. fol 179. & seqq.*

Quibus ergò in jure, & facto ut supra sic se habentibus, ambigendum non superest, quod prædicta Domina Comitissa Camilla citari non debuerit in prædicto universali Judicio vendicationis omnium bonorum dicti fideicommissi, quod dictus Dominus Lucidus expost promovit adversus d. Dominum Comitem Decianæ, uti hæredem universalem ex testamento dicti Domini Marchionis ultimi gravati, & sic contrà principalem legitimum contradictorem, in quibus inquam, bonis fideicommissariis dicta Domina Comitissa Camilla nullum omninò habebat interesse, nullaque eidem competebant jura, neque hypotheca pro memorato ejus credito, sed in bonis liberis, & disbrigatis dumtaxat dicti Domini Co: Decianæ vigore præfati Instrumenti Notarii Camerini, & propterà tanquam nullum habens interesse in dicta causa, nec principale, nec coequale, neque demum consequutivum, nullo modo dicta Domina Com. citari oportuit, cujus nihil interesse poterat, succubuisset ne, an obtinuisset dictus

34 Dominus Co. Decianæ, quia utcunque evenisset, nihilominus superextabant dicta bona libera, sibi ut sup. obligata in loco Balzulæ, unde sibi satisfieret de dictis annuis redditibus scutorum 600., sin minus de præmisso capitali scutorum 7000. *ad notat. per Bero. consil. 30. n. 19. 20. & 23. vol. 2 fol. 136. Baron. de citation. quæst. 15. num. 7. 8. 9. & 15. fol. 99. Larath. cons. 88. n. 43. 46. 47. 53. 54. & 55. fol. 337. & seqq. Barbat. cons. 49. sub n. 1. 2. fol. 139. lib. 2. Randens. cons. 59. n. 22. fol 403. Dominus Pras Gob. consult. 51. n. 70. fol 249. Pinel. de bonis maternis par 3. sub num 48. & 49. f. l. 268. & seqq. Gturba d. dec. 1. sub n. 14. fol. 3. Mastril. dec. 82. n. 17. fol. 99.*, & præ cæteris proprius in terminis discusso magistraliter articulo *Geri. Spin. cons 93. per tot.*, *ubi ad* contraria respondet *fol. 454. & seqq.*

Sublato itaque defectu prædictæ citationis, quæ respectu dictæ Dominæ Com. nequaquam fuit necessaria, undique inconcussa remanet supra firmata conclusio, quod sententia Dominorum Judicum delegatorum anni 1619. non minus obstet dictæ Dominæ Com. Camillæ, ac Dominis in litem Consortibus de Cuppa, & de Olieitis, ab ipsa causam habentibus, quam dicto Domino Co. Decianæ, quia dato etiam, sed non admisso, quod dicta Domina Com. fuisset secundariò, & in consequentiam interessata, nihilominus sententia lata contra principaliter interessatum nocet etiam illi, cujus interest in consequentiam, quia ad judicium, & litis examinationem ille dumtaxat est vocandus, quem negotium principaliter tangit, licet

licet aliis in consequentiam præjudicium afferri posset ex sententia, quoniam ad ipsos non pertinet defensio ejusdem cau-
35 sæ, & propterea nequaquam debent citari, nisi illud præjudicium de sui natura tenderet principaliter in damnum ipsorum non citatorum, & nisi directè, ac principaliter eadem causa contra ipsosmet ordinaretur *Alex. cons.86. n.3. lib.2. & ibi addent. lit. A. fol.71. terg. cum ibi relat., quos sequitur Marsil. in repetit. l. de unoquoque 47. n.72. & 116. ff. de re judic. Intrigliol. de substitut. cent.3. cum pluribus allegat. quæst.73. n.122. fol.*188. *Covarruvias pract. quæst. cap.13. n.5. fol.*419. *Gutierez. cons.19. n.18. fol.97. Cancer. var. resol. par.2. cap.16. n.48. & 49. fol.582. Capyc. latr. dec.107. n.5.6. fol.70. Rot. Genua decis.184. n.2.3. cum seqq. fol.284. Rot. Rom. dec.320. n.19.20. & 21. fol.735. par.10. recent.*

Et in terminis sententiæ latæ contra debitorem principaliter interessatum, quod præjudicet ejus creditoribus, quantumvis in judicio non citatis, quia ille, qui habet titulum, vel actionem tantum ad rem, non autem in re, nullo modo est citandus sivè ut valeat sivè, ut ei noce-
36 at judicium firmant *Alex. in d. l. sæpè. n.85. ff. de re judic. fol.187. & cons.156. per tot. lib.2. fol.130. Caroc. de except. d. except.123. n.50. & seqq. fol.121. terg. Sebast. medic. tract. var. tom.1. fol. 78. terg. n.286. à Ponte cons.75. n.19.22. & 23. ac per tot. vol.1. fol.281., & cons.90. ubi materiam optimè distinguit vol.1. Scaccia de appellat. quæst.5. n.58.*, qui limitat duobus modis in casu consimili sententiæ latæ contra debitorem, postquam rem creditori hypothecavit, prout in præsenti casu: & Primo quod Sententia sit lata contrà debitorem defendentem causam, non verò contumacem: Secundo quod creditor sciverit causam agitari, & potuerit adesse, & defendere, & non adfuerit, nec defenderit, quibus duobus concurrentibus, Sententià lata contrà debitorem, facit quoque plenum præjudicium creditori, quantumvis non citato, quia jus Creditoris dependet à jure debitoris, undè si declaratum fuerit, debitorem, jus non habere in re, per consequens censetur declaratum, etiam creditorem jus non habere *fol.38. Peregrin. de fideicom. art.53. n.46. & seqq. fol.525. Caldas. de jur. emph. lib.1. quæst.10. fol.81. col.1. circa fin. Decian. respons.11. n.106. vol.1. fol.94. terg. Cutel. dec. Siciliæ 5. n.107. cum ibi alleg. fol.166. Roland. d. cons.92. n.20. & seqq. lib.4. fol. 171. Petr. Ant. Anguissol. cons.85. n.2. fol. 199. terg.*

Quam conclusionem ampliat. *Alex.*
37 *in l. sæpè n.85. ff. de re jud. fol.*187. etiam in casu, quo creditor, non solum acquisiverat jus hypothecæ ante Sententiam contra debitorem latam, sed etiam ignoravit causam ex post agi cum debitore, quæ conclusio eo magis inconcusso pede pertransit, quando Sententia lata est contrà debitorem conventum, sin autem lata esset contra debitorem agentem, & ex eo quia non probavit probanda, nihilominus Sententia præjudicat creditori scienti, secus autem ignoranti, ut sentit *Bartol.* quem refert, & sequitur *idem Alex. sub d. n.*85. ubi plures rationes assignat, quare Sententia contrà debitorem lata creditoribus non citatis præjudicet, sivè scientibus, sivè ignorantibus causam agitari: *ff. de re judicat. fol.187. Gait. de credit. cap.2. tit.3. n.532. fol.35. Schettin. de tertio veniente ad causam par.2. cap.3 inspect.1. n.37. latis. fol.*235. Et præsertim quando sumus in actu judiciali, & necessario, & in invitum facto, & quidem contrà eum, cujus principaliter interest, ut optime advertunt: *Socin. Sen. cons.251. n.13. fol.124. vol.2. Honded. d. cons.28. n.20. cum ibi alleg. fol. 212. vol.1.*, & fusius *Peregrin. de fideicom. art.53. sub n.51. vers. nec distinguendum fol. 526. Fab. de Anna cons.97. & 98. Giurb. dec.1. sub n.50. fol.8. Hodiern. ad Surd. dec. 256. n.7. 8. 9. fol.309.*

Et similiter omnibus aliis à principali legitimo Contradictore causam habenti-
38 bus, in judicio non citatis, & ignorantibus causam agitari: *Pacian. cons.2. n.43 fol.28. Scrader. cons.1. sub. n.367. vers. at tamen hoc, & n.368. 369. & 371. fol.120 & seq. lib.1.*, qui loquitur de agnatis, respectu Vassalli, actu possessoris, in materia fœudi: Et de aliis similiter juxtà subjectam materiam: *Petr. Ant. Anguissol. cons.85. per tot. fol. 199. terg. Decian. respons. 24. n.94.95. vol.1. fol.170. Bimi cons.243. n.45. latè vol.3. fol.118. Gait. de credito cap.2. tit.3. cum pluribus alleg. n.590. fol.*

38. *Borgnin. dec. 2. n. 46. par. 2. fol. 20. & dec. 10. n. 26. par. 1. fol. 44. Rota Genuæ dec. 184. n. 1. 2. 3. fol. 144. & cum innumeris adductis Molin. de primogen. Hispan. lib. 4. cap. 8. n. 3. fol. 504.*

Et ita respectu possessorum, tam fideicommissi, quam majoratus, Primogenituræ, & hujusmodi &c. Sententia præjudicat omnibus Successoribus, etiam non
39 citatis, sivè Scientibus, sivè ignorantibus causam agi, *Parlador. de rebus quotidian. cap. fin. lib. 2 par. 5 §. 9. n. 22. Molin. de primogen. Hispan. lib. 4. cap. 8. n. 3. quos sequitur Rot. cor. Roxas. dec. 79. n. 4. & seq. fol. 91. Hodier. ad Surd. d. dec. 256. n. 12, 13. fol. 309.*

Et demum Sententia lata cum Venditore, nocet quoque Emptori, aliisque
40 Successoribus, & causam ab illo habentibus: *Angel. de Perus. in l. sæpè n. 3. ff. de re judicat. fol. 51. Bolognin. consf. 77. n 3. fol 341. Caroc d. except. 123. n. 17. fol. 120. terg. Boer. dec. 75. per tot. fol. 158.* Prout quoque Sententia lata contrà hæredem,
41 aut primum substitutum conventum præjudicat legatariis, cæterisque fideicommissariis non citatis: *d. l. Papinianus §. Si ex causa ff. de inoff. testam. & l. contractu ff. de re judicat. Roland. à Vall. consf. 92. n. 16, & seqq. fol. 170. terg. lib. 4. Jo: Anto. Bellon. consf. 31. n. 16. cum pluribus alleg. fol. 199. Cravet. consf. 481. n. 23. & 24. fol. 271. terg. tom 3. Alba consf. 265. n. 9. fol. 69. terg. lib. 2. Honded. consf 28. n 22, & 29. fol 213. & seq. vol 1. & post Innocent. Butri. Felin. Ludovis. Puteu. Gall. Salgad. & Castil. & alios firmat Larrea dec. Senat. Granat. par. 1 disput. 35. sub n. 42. fol. 301. Surd. consf. 92, n. 18. & seqq. fol. 248. terg. lib 1. Hodiern. ad Surd. dec. 256. n. 12. 13. 14. fol. 309. Schettin. de tertio venient. ad caus. par. 2. inspec. 2. n. 38. fol. 117.*

Nec alia quoad extensionem præjudicii intercedit differentia inter principalem citatum, & alios non citatos, nisi
42 quod directè, & immediatè Sententia nocet citatis, contingenter verò, & in consequentiam, non citatis, ut benè ponderant, post *Honded. ubi supra, Lel. Altograd. consf. 99. n. 32. fol. 724. lib. 1. Deciani. respons. 11. n. 107. fol. 94. terg. vol. 1.*

Nec obstat illa generalis regula, quod Sententia lata contra unum non noceat alio non citato, quoniam limitatur in casu, quandò non citatus, est omninò alius,
43 secus tamen quando non est omninò alius, puta si sit singularis, vel universalis Successor, repræsentans personam sui authoris in judicium citati: *Alex. in l. sæpè n. 69. ff. de re judic. fol 185. Menoch. latè consf. 421. n. 59. fol. 65. terg. tom. 4. Zaccard. consf. 35. n. 12. fol. 112. Codex. Fabri lib. 7. tit. 19. definit. 4. per tot. fol. 854, & seq. cum ibi adnotat. Schettin. ubi supra d par. 2. cap. 3. inspect. 1. n. 50. vers. Vigesimo nono fol. 240. Cornazan. dec. Lucens. 135. n. 15. 16. fol. 110. Rot. Genua dec. 184. sub n. 4. fol. 234. terg.*

Quia ubi ipsamet concurrit causa vincendi, utique Sententia contra unum lata, nocet alteri, ab eo dependentiam trahenti, licet nec personaliter nec per edictum generale citato, *C. Fabr. ubi supra d. defin. 4. per tot. fol. 854 & seq. Rot. cor.*
44 *Roxas. dec. 34. n. 15. fol. 35.*, & præcipuè ut in hoc casu, ubi non mutatur jus, nec causa defensionis, ut optime advertit *Faber, ubi supra d Definition. 4. latiss. per tot. fol. 854. & seq. Larrea dec. Senat. Granat. 35. latiss. n. 3. & seqq. ac fere per tot. par. 2. fol. 295.*

Et propterea citatio illius non est necessaria, quem constat, nullam ex se ha-
45 bere defensionem; *Decian. respons. 24. n. 95. vol. 1. fol 170. Marcabran. ab Angusll. consf. 76, n. 50. fol. 303. terg. Larath. consf. 88. n. 53. & 55. fol. 339. Afflict. dec. 191. n. 6, fol. 152. Cacheran dec. 135. n. 7. fol. 239. Mastril. dec. Sicil. 82. sub n. 16. 17. latè fol. 259. Rot. apud Farinac. dec. 531. n. 6. fol. 171. par. 1. tom. 1.*

Et licet in sensu aliquorum Doctorum, quo ad validitatem actus, seu judicii non sit necessaria citatio illius, cujus secundario, & in consequentiam interest, secus verò quoad hoc ut ipsi non citato actus præjudicet, ut præ cæteris distinguit, & firmat *Surd. dec. 256. n. 15. fol. 476.*

Dupliciter tamen respondebant Domini, & Primò, hanc distinctionem, peni-
46 tus fuisse reprobatam à jure *per l. ex contractu 44. ff. de re judic. & ex notat. in l. filius familias §. Divi ff. de legat. 1. & in l. si patroni 55. in § Actiones & ibi Paul. de Castr. n. 7. ff. ad Trebell. Covarruvias pract. quæst. cap. 13. sub n. 6. vers. sunt verò &c. fol. 422.*, ubi miratur de *Jasone in l. decem n. 4.* dicente, hanc esse communem, quia in contrarium est veritas, quoniam

hæc distinctio, seu restrictio authoritate tollitur *Jur. Conf. in d. l. ex contractu, & per Imol. in d. §. Divi, & per alios relatos per Pinel. in l.1. par.3. C. de bon. matern. sub n.49. fol.271.*, ubi inquit, hoc esse ridiculum, cum nemo dubitare possit, an sententia, & judicium noceat ei, cum quo actum est, sed potius hanc esse cavillationem, quàm distinctionem, quæ manifestè confutatur *ex d. l. ex contractu, & l.1. §. Denunciari: ff. de ventre inspiciend., ubi* Jur. Conf. ait, *denuntiari autem oportet iis, quos proxima spes successionis contingit*, & ibi *hæredi instituto, non etiam substituto*, & infrà, *qui primum locum tenent &c. Roland. d. cons.92. sub n.19. vers. pariter non refragatur &c. lib.4. fol.171. Marta cons.86. n.21. & seqq. fol.159. Geri. Spin. cons.94. latis. per tot. fol.454. & seqq. Honded. d. cons.28. n.29.30. & 31. fol.214. & seq. lib.1. Sebastin. de tertio veniente ad causam par.2. cap.3. inspect.1. n.7. & per tot. fol.225. & seqq.*

Secundo autem respondebant, quod licet *Surd.* allegatus in contrarium in præ-
47 cit. *dec.256. n.15. fol.476.*, videatur aliter sentire, attamen illo in casu, in tantum aliter videbatur sensisse, quia ibi principalis non se defendit, sed cum ejus adversario collusit, secus remota collusione, nequaquam dissensisset, ut inquit idem *Surd. ibi sub n.17. in fin. vers. responderi etiam potest &c.*, quod in specie advertit *Rot. apud Merlin. de pignor., & hypoth. decis.79. n.6.7.8.*, ubi ità *Surdum* sensisse declara *fol.134.*

Quotiescumque enim de mala fide, & collusione succumbentis non constat, sententia lata cum legitimo contradictore, afficit quoscumque, tam substitutos, quàm successores, & causam ab illo habentes licet non citatos, nec personaliter, nec
48 per publicum, & generale proclama *Intregiol. de subst. centur.3. quæst.73. cum innum. alleg. n.120. & seqq. fol.187. & seq. Capyc. Latro. cons.52. n.2. & seqq. de Luca de feud. discur.43. n.10. Costa de re integra distinct.34. n.3. cum ibi alleg. fol.116. cum aliis, quos refert Balduc. ad Ramon. cons.3. observ.3. n.3. fol.51. Molin. de primogen. Hispan. lib.4. cap.8. sub n.3. cum innumeris alleg. fol.504.* ubi contrariam opinionem reiicit *Pacific. de Salviam. interd. inspect.4. cap.1. n.133. & 136. fol.311.* & licet secundum aliquorum opinionem sententia non noceat substitutis non citatis, saltem per generale proclama, licet in se validam esse affirment, attamen D. D. hanc opinionem sectantes debent intelligi de iis substitutis non citatis, qui jus habent de præsenti, nam jura indistinctè dicunt valere sententiam etiamsi non sit citatus substitutus, quod propterea debet intelligi de quacunque citatione, aliter enim nulla esset differentia inter eum, qui jus habet de præsenti, & eum qui jus non habet, nunc, sed tantum in futurum habere sperat, inter quos maximam adesse
49 differentiam advertunt *Honded. cons.28. sub n.36. fol.216. col.2. circ. med. usque ad fin. vol.1. Becci cons.143. n.36. & seqq. lib.2. fol.179. & seq. cum aliis supra relat.* Ultra quam quod dicta illorum D. D. sunt intelligenda in terminis, in quibus loquntur, nempè quoad præjudicium illius, qui omninò citari debuerat, ita quod si non citetur, sibi non fiat præjudicium, sed bene valeat, ac subsistat judicium, & sententia contra victum lata, non tamen dicunt, id etiam procedere respectu illius qui citari non debuit, undè cum substitutus non sit citandus in judicio contra hæredem moto rationibus suprà deductis supradicta limitatio obesse non potest, ut optimè respondent *Honded. d. cons.28. n.29. fol.214. vol.1. & Pinel. in l.1. Cod. de bon. matern. par.3. latis. sub n.48. fol.268. & seq. vers. sed contraria opinio, & sub n.49. fol.270.* ubi contraiis rejectis plures adducit rationes, & jura & *fol.272. ait*, quod successori prorsus nocet res judicata, ubi cessat culpa, & voluntas succumbentis, atque insuper rationem assignat publicæ nempè utilitatis, ut tandem finis litibus imponatur, aliàs nunquam daretur quies, nec litium finis, si post sententiam cum legitimo contradictore latam puta in majoratu, Feudo, fideicommisso,
50 &c. rursus admitteretur filius consanguineus, aut substitutus, qui succedere non poterat, nisi post mortem illius, contrà quem sententia lata est, & sic daretur processus in infinitum, si unus post alium id allegare possent, singuli successores, quod foret absurdum, & præcisè contrà *Text. in l. singulis 6. ff. de except. rei judic. Bimi. cons.243. n.45. fol.118. vol.3. Cancer. var. resol. par.2. cap.16. n.105. fol.586. & ibi n.112. vers. estque ita &c. Geri Spin. d.*

Ss 2 cons.80

conf. 89. n.8. fol.401. & conf.94. sub n.58. & per tot. fol.455. & seq.

Atque adeo necessarium duxit Legislator aliquando litibus imponendum esse finem, & victorem non cogi perpetuò ad litigandum de re victa, ut sufficere præscripserit, quod lis sit agitata cum eo ad quem principaliter res, & defensio pertinet, habita consideratione, quod procul dubio magis intersit hæredis conventi actu possidentis hæreditatem, & ejus jura defendere, & in illius possessione se tueri, quam aliorum substitutorum quorum secundario tantum interest, ob solam spem, & quandoque incertam, succeden-
51 di *Honded. dicto conf.28. num.13. fol.211., & sub n.36. fol. 217. col.1. vol.1. Caroc. d. cap.16. n.106. & sub n.112. fol.586. Gait, de credit. fol.44. n.716. & seqq. & post plures alleg. Geri Spin. conf.94. sub n.5. vers. tertio quia numquam &c. & n.6.8. fol.455. & seqq. Rendin. promptuar. sententiar. fol. 643. n.23. tom.1. Baron. de citat. d. quæst. 23. sub. n.16. & 26. fol.260. Raudens. var. resol. lib.1. cap.12. n.44. fol.59. Larath. conf.88. n.43. & seqq. ad 50. fol.335. & seq. Pinel. de bon. matern. sub n.49. vers. & tandem in sententia fol.272. Peregrin. de fideicom. artic.53. cum innumer. alleg. sub n.49. & 51. fol.525. terg. & seq.*

Stat enim juris præsumptio, quod ille ad quem defensio hæreditatis principaliter spectat, diligentior sit ad illam tuendam, ob præsens lucrum, & interesse proprium & sic ne illicò privetur fructu, & commodo, quod actu percipit, & ob id sua magis interest, illam defendere, quam substitutorum, aliorumque secundario, & in consequentiam interesse habentium, ob spem sæpè dubiam futuræ aliquando successionis adveniente casu ipsorum substitutionis, eo quia ab ipsis
52 nihil interim venit auferendum *Cyn. in l.2. Cod. de fid. instrum. Alex. conf.119. n.27. lib.6. fol.68. Alberic. in l. ingenuum sub n.6. ff. de statuta homin. fol.51. Pinel. in d. l.1. Cod. de bon. matern. par.3. sub n.50. fol.274. & 276. cum aliis relatis per Honded. d. conf.28. sub n.13. fol. 211. vol.1. Gait, de credit. cap.2. tit.3. n.716. fol.44. Rendin. promptuar. sententiar. tit.105. sub n.23. fol.643.*

Et propterea lex plurimum confidit de eo, ad quem principaliter causa spe-
53 ctat, quod neque colluserit, neque causam defendere neglexerit *Cyn. in d. l.2. Cod. de fid. instrum. quem sequitur Alex. in d. l. sæpè sub n.24. ff. de re judic. fol.182. terg. Peregrin. de fideicom. artic.53. n.49. fol.525. terg. Alberic. d. l. ingenuum sub n.4. ff. de stat. homin. fol.51.*

Atque ideò judicium solemniter actum cum authore, aut possessore idem
54 prorsus censetur, ac si fuisset agitatum cum successore, ut in puncto *Pinel. in d. l.1. C. de bon. matern. part.3. sub n.49. fol.270. Roland. conf.92. sub n.18. fol.171. lib.4. Cancer. var. resol. cap.16. n.106. par.2. fol.586. Giurb. dec.1. n.16. fol.3. & plurib. citat. Hodiern. ad Surd. dec.256. sub n.13. 14. fol.310. Sebettin. de tertio venient. ad caus. par.2. cap.3. inspect.1. n.29. fol.233.* quod cum in hoc casu fuerit acerrimè discussum, tam quoad ordinem, quam quoad merita, rursus de eadem re non est discutiendum: *Gait. de credit. cap.2. artic.3. n.718. fol.44.* Ne lites ex litibus iterum exoriantur, quas admodum abhorrent jura, *ut ex l. singulis ff. de except. rei jud. Cancer. var. resol. cap.16. n.105. par.2. fol.586.*

Et proinde cuicumque tertio obstat exceptio rei judicatæ, quando eadem est causa excipiendi, sivè petendi, ac eadem est persona excipiens, aut petens, sivè verè, vel interpretativè, nempè tertius ex jure principalis repræsentati, & multò magis, si denuò id contendatur, & oppugnetur, quod jam fuerat decisum in primo judicio cum legitimo Contradictore, & sic ubicumque secundum instruitur judicium ad rescissionem ejus, quod in pri-
55 mo jam fuit determinatum, ut pluribus de more allegatis firmat *Giurba dec.20. n.1. 2. 3. 4. 5. 6. & 7. fol.85. & seq.* præsertim cum actor, ut in hoc casu, bona fideicommissi peteret, & ad ipsum solum pertinerent, quoniam tunc reliquis successoribus nocet judicium, quod jam fuit
56 discussum cum eo, qui principaliores habebat defensiones *ut pluribus adduct. Larrea dec. Senat. Granat. 77. n.10. par.2. fol.150.*

Et multò magis quando sententia non fuit absolutoria, sed declaratoria, ut in hoc casu, in quo Dominus Lucidus ob mortem Domini Marchionis Antonii de Blandrate, tunc ultimi gravati, prætendens evenisse casum substitutionis alias ordi-

ordinatæ per præfatum Dominum Joannem Dominicum de Blandrate fideicommittentem, in ejus ultimo, cum quo decessit testamento anni 1521. ipsamque in ejus persona verificatam fuisse, uti senioris, & proximioris de agnatione, & parentela de Blandrate, & ad se ipsum spectare, & pertinere bona, & hæreditatem prædicti fideicommittentis, quæ tunc possidebantur à dicto Domino Comite Decianæ, uti hærede testamentario dicti Domini Marchionis Antonii, & ob id instaret per Dominos Præsides Senatus, & Magistratus ducal. Montisferrati, uti Judices à S. C. Serenissima specialiter delegatos, earum definitiva sententia declarari, evenisse casum præfatæ ipsius substitutionis, ac bona prædicti fideicommissi ad se spectare, sibique restituenda, ac relaxanda fore à prædicto Domino Co. Decianæ, hinc fit, quod sententia prædictorum Dominorum Judicum delegatorum desuper emanata contrà prædictum Dominum Co. Decianæ, tanquam declaratoria, & status personæ dicti Domini Lucidi, & bonorum dicto fideicommisso subjectorum, non solum affecerit prædictum Dominum Co. Decianæ, tanquam principaliter interesse habentem, & cujus præ cæteris intererat dicta bona tueri, sed etiam præfatam Dominam Camillam, ac quoscumque alios ab eodem Domino Co. causam habentes, quantumvis non citatam, nec citatos, nec quidem per generale proclama, quia in sententia declaratoria ex suaptè natura, nulla omninò
57 requiritur istorum citatio *ad notat. per Castrens. in l. si patroni* 55. §. *Actiones n.7. ff. ad Senat. Cons. Trebell. fol.139. Gait. de credit. cap.2. tit.3. n.713. & seqq. fol.43. & seq. Zuccard. cons.75. n.45. fol.211. Gutierez. cons.19. n.18. fol.97. Geri. Spin. cons.94. n.13. fol.457. Caroc. d. except.23. n.83. & seqq. fol.123. Marta latè cons.86. n.17. 18. 20. 21. & 23. fol.159. Ludolph. Scrader. cons.1. num.374. fol.122. vol.1. Molin. de primogen. Hispan. lib.4. cap.8. sub n.3.*, ubi ad contraria respondet *fol.504.*

Et præsertim quando sententia, ut in isto casu, concepta non est verbis negativis, sed affirmativis, videlicet, quod præfatus Dominus Lucidus fuerit Senior, & proximior de parentela, & agnatione de Blandrate & per consequens, quod ob. prædecessum dicti Domini Marchionis Antonii evenerit casus ipsius fideicommissariæ substitutionis, & vocationis, & quod demum bona per dictum D. Lucidum petita, fuerint de juribus d. Domini Fideicommittentis, & post illius mortem in sua hæreditate relicta, ac prædicti fideicommissi vinculo obstricta, quæ omnia in prædicta sententia declarata tanquam affirmativè, & verbis affirmativis concepta, hæsitandum non superest, quin præfata sententia, uti præcise declaratoria, quoscumque licet per generale proclama non
58 citatos afficiat, prout penitus afficit principalem reum conventum ex propria vi, suapteque natura, *ad Text. in l. divi Fratres ff. de liberal. caus. Mart. Medic. d. examin.39. n.8.9. fol.457. Cancer. var. resol. cap.16. tit. de tertiis oppositoribus n.48.49. fol.582. par.2. & n.86. fol.584. Geri. Spin. cons.94. n.2. fol.455. Caroc. d. except.123. num.83. fol.123. Covaruvias pract. quæst. cap.13. n.5. fol.419. & seqq. Schettin. de tertio veniente ad caus. par.2. cap.3. inspect.1. n.80. fol.246.*

Concurrentibus itaque omnibus ad hunc sententiam anni 1619. requisitis, à præallegatis D. D. in hac materia perpensis, quibus stantibus non minus nocet secundario, & in consequentiam interessatis, utcunque non citatis, quam principali supradicto, nihilominus posito etiam, & quidem in durioribus terminis, sed non admisso, quod extaret Satutum, quod de facto non extat in ditione Montisferrati, ex cujus dispositione, citari deberent saltem per publicum edictum illi, de quorum præjudicio agitur, adhuc quidquam non obstaret, quia nullatenus, intelligi deberet de illis, quibus fit præjudicium
59 Secundariò, sed de illis tantum, quibus directè, & principaliter præjudicium infertur, ut in puncto prò omnibus uberrimè cõprobat *Barbat. cons.1. n.49.50.51. & 60. lib.2. fol.2. terg. & seqq. quem sequitur Tiraquell. in tract. res inter alios acta sub n.5. fol.595. in fin. & n.9. ubi plurimis comprobat. juribus, & argumentis fol.596. & seq.*

Et præmissa eò magis procedunt, ubi constat, quod secundario iuteressatus etiamsi fuisset citatus, uullam ex se haberet defensionem, nec alia jura producere posset ultra ea, quæ jam à principali adducta fuerunt, undè Judicem removere

va-

60 valuisset à tali sententia *Decian. respons.24.*
n.95.vol.1.fol.170. Marcabrun. ab Anguill.
cons.76.n.50.fol.303.terg. Larath. cons.88.
n.53. & 55 fol.339. Afflict. dec.191. n.6.
fol.152. Cacheran. dec.135. n.7. fol.239.
Mastril. dec. Sicil.82. sub n.16.17.fol.259.
Rota apud Farinac. dec.591. n.6. fol.171.
par.1. tom.2. & maximè quando talis non
61 citatus præsumitur scientiam habuisse de
litis pendentia, qualis præsumitur inter
Matrem, & filium, nec quidquam tem-
pore judicii opposuit, ut pluribus alle-
gatis comprobant *Decian. respons.24.n.94.*
95. & 96.fol.170.vol.1. Cancer. var resol.
cap.17. n.553. & seqq. & n.562. & seqq.
par.3. fol.320. & seq. Marsil. de fidejuss.
in tract. divers. de assecuration. fol.338.
n.349. & innumeris pro communi allegatis,
& contrariis rejectis Scrader. lasis. cons.1.
n.369.370.& 371.fol.120.& seq.Tiraqnell.
in tract.res inter alios acta fol.596. n.29.
& fol.600.n.29. & 36. & præ omnibus ma-
gistraliter Mart. Medic. post dec.62. d. exa-
min.39.per tot. fol.456.& seqq. & pluribus
alleg. Caroc. de remed. contra præjudicial.
sent.& damnos. execut. except.123. n.8.9.
fol.120.terg.Cacheran.dec.135.n.3.fol.239.

In præsenti autem casu eo magis auge-
tur juris præsumptio, quod prædicta Do-
mina Com. Camilla scientiam habuerit de
litis pendentia inter prædictum Domi-
num Co: Decianæ ejus filium, & dictum
Dominum Lucidum, non solum quia Ma-
ter sed quia cum ipso, & in ipsiusmet do-
mo degebat, & cohabitabat, tam ante
litem, & in illius primordio, quam subin-
de in progressu, & demum in illius ter-
minatione quando à prædictis Dominis
Judicibus delegatis lata fuit Sententia
prædicto Domino Lucido favorabilis prò
restitutione bonorum de juribus dicti fi-
deicommissi: de cujus inquam cohabita-
tione statim constare visum fuit Senatui,
ex præcitato Instrumento Notarii Came-
rini *diei 19. Aprilis 1617. de quo in Proc.*
vol.3. in actis exhibito, in quo primum
inter cætera conventa, & stipulata præ-
dictus Dominus Co. Decianæ se obliga-
vit, præfatam Dominam Com. ejus Ma-
trem, tunc in ipsius domo degentem, &
prò recensitis ejus creditis, retinere in sua
domo, & ibidem honorifica, alimenta,
famulatum, & rhedam præstare, & casu,
quo dicta Domina Com. non cohabitas-
set cum dicto Domino Co. ejus filio, &
in ipsiusmet domo tunc se obligavit ad ei-
dem solvendum scutos annuos 600. us-
que ad liberationem dicti capitalis scuto-
rum 7000. Verum quia ex universis actis
dictæ Causæ nullibi apparet de subsecuto
recessu dictæ Dominæ Com. è domo dicti
Domini Co. Decianæ ejus filii, & multo
minus de solutione annua prædictorum
scutorum 600., quæ secus eidem recedenti
erat facienda per dictum Dominum Co.
ejus filium ad normam præfati Instrumen-
ti Notarii Camerini, hinc propterea pa-
lam fit quod indesinenter degit, & coha-
bitavit cum dicto Domino Co. ejus filio,
& quidem ab anno 1617. usque ad annum
1626. ejus secundi nuptus cum Domino
Co. Jo: Baptista de Fassatis, ut ex altero
Instrumento Notarii Girardini, de quo
in Proc. vol.2., & sic longè post dictam
Sententiam, firma propterea stat undi-
que juris præsumptio ex memorata ejus
cohabitatione cum filio, quod præcisam
62 præfatæ litis scientiam, tam ab initio,
quam in fine habuerit, ut arguunt *Doct.*
relati per Mart. Medic. dec.64. n.5. 6. 7.
fol.461, & in fortioribns terminis, con-
currente Sanguinis conjunctione, & com-
muni habitatione, firmavit *Rot. cor. Car-*
rill. dec.253. n.17. 18. fol.329. cujus in-
quam scientiam in facto magis, magisque
indubitatam, ac prorsus incontroverti-
bilem ipsamet acta Causæ demonstrant,
dum præfatus Dominus Lucidus prætten-
dens bona prædicti fideicommissi ad se
spectare, & pertinere, rationibus, &
causis supra memoratis, & super quibus
antè incohatam litem tractabatur, & pen-
debat accordium, cum valdè suspicare-
tur, ne propositum accordium ad debi-
tam conclusionem perduceretur, & vo-
lens in casum non sequuti accordi sibi
præcavere, & consulere, nonnulla pro-
duxit capitula ad fundandam, & justifi-
candam ejus intentionem, super qui-
bus recipi instetit Testes examinandos
saltem ad perpetuam rei memoriam, &
quia tunc temporis adhuc in minori ætate
reperiebatur dictus Dominus Comes De-
cianæ ejus filius, & ne acta irrita fierent
ex defectu legitimationis ipsius personæ
præfatos inquam Dominus Lucidus co-
ram Ducali Montisferrati Senatu dictam
Dominam Com. Camillam citavit ad dicti

Do-

Domini Comitis ejus filii curam fuscipiendam ad eam litem, & ut latius ex *Proc. vol.* 1. *fol.* 179. *& seq.*, quibus in jure, & facto ita se habentibus nunc excipi non potest, quod præfata sententia ipsam Dominam Com. non afficiat, tamquam non citatam, sivè quia plenam habuit scientiam de litis pendentia, & ob id, tamquam sciens, & certa citari non oportebat *Doctor. supra alleg.* sivè quia frustranea reddebatur talis citatio cum nec majores, nec pares allegare posset defensiones, nec jura deducere, quæ dictus Dominus Comes Decianæ, tanquam principalis, &
63 legitimus contradictor deduxit, undè prædictos Dominos Judices delegatos retrahere valuisset ab ea sententia, quam tulerunt ad *notat. per Bimi consf.* 98. *n.* 82. *fol.* 258. *lib.* 1. *Larath. conf* 88. *n.* 53. *&* 55. *fol.* 339. *Mastril. dec. Sicilia* 82. *sub n* 16. 17. *fol.* 259. *Rot. apud Farinacc. dec.* 591. *n.* 6. *fol.* 171. *par.* 1. *tom.* 2. *cum aliis supra citatis in vers. & pramissa eo magis &c.*

Ubi ergò prædicta Domina Com. Camilla eam litem tandiù, ac tam acerrimè agitatam scivit, nec se hactenus opposuit, ex hoc etiam capite afficitur re judicata ad favorem dicti Domini Lucidi, ut illius executionem remorari non potuerit, sivè
64 comparendo ex persona propria sive adhærendo *Text. in cap. sape de re judicat.*, *& in l. sapè ff. eod.*, *& utrobique notant Doctor.*, *& post alios Gravat. ad Vestri. in praxi lib.* 5. *cap. final. n.* 25. *Cancer. var. resol. cap.* 17. *n.* 554. *par.* 3. *Bartol. in l. à divo Pio §. Si super rebus n* 3. *ff. de re judicat. Polydor. Ripa singular. observ.* 268. *fol.* 113. *& seq. Beroi. latis. conf.* 30. *n.* 21. *fol.* 136. *vol.* 2. *Burat. dec.* 9. 7. *n.* 1. *vers. cum in actis*, *& n.* 4. *vers. quibus, & seqq. Rot. dec.* 303. *n.* 14. *fol.* 592. *par.* 10. *rec. Surd. conf.* 189. *n.* 49. *lib.* 2. *fol.* 113. *terg.*, ubi ait, quod in Successore scientia litis motæ contrà authorem sibi præjudicat quia videtur consentire, quod author solummodò defendat, & ibi allegat *Text. in l. sapè vers. is verò, qui priorem ff. de re judicat.*

Inspecta potissimum natura, & qualitate illius judicii, in quo cum de statu rei, & personæ principaliter ageretur: An scilicet extaret memoratum fideicommissum alias ordinatum à Domino Joanne Dominico de Blandrate, & an præfatus Dominus Lucidus esset senior, & proximior de familia, & parentela de Blandrate, & sic vocatus ad dictum fideicommissum: Et demum an bona per dictum Dominum Lucidum petita essent fideicommissaria, & de juribus hæreditatis prædicti Domini Joannis Dominici fideicommittentis merita illius causæ nequaquam cum dicta Domina Com. erant discutienda, tum quia nulla eidem competebat exceptio adversus dictum Dominum Lucidum, neque legitima poterat esset Contradictrix, tum quia nullum jus, nullumque dominium habebat in prædictis bonis fideicommissariis, ut suprà firmatum est, sed ea omnia discuti debebant, prout acerrimè discussa fuerunt cum D. Co. Decianæ ejus filio uti illorum possessore, & principaliter interessato, & legitimo cōtradictore, qui pro viribus causam defendere adeò conatus est, ut omnes, & quascumque exceptiones tam de facto, quàm de jure excogitabiles adversus prædictum Dominum Lucidum deducere, & opponere non omiserit, & eas quam plurimis juribus, & allegationibus doctissimorum *jur. conf. recolenda memoria Cyriaci controv.* 281. *& Jo: Ant. Bellon. conf.* 35. fulcire, magisque roborare curaverit, ut in hujus postremi Judicii revisionis discussiones Senatum ipsum, & cum eo Dominos adjunctos ferè in admirationem traxerit, de tam acri, & nusquam intermissa defensione, & oppugnatione, dum animadversum fuit in revolutione tot actorum, & processum, quod singulis scripturis, & instantiis Domini Lucidi illicò prædictus Dominus Comes Decianæ medio ejus Advocatorum, & Procuratorum occurrebat excipiendo, & impugnando, nec unquam alicui defuit actui neque pepercit undè suspicari in ea causa non potuit de aliqua ipsius collusione, dolo, aut culpa. si demum contraria senrentia à Dominis Judicibus delatis affectus est.

Remota enim suspicione culpæ, aut doli, & collusionis sententia lata superstatu cum legitimo contradictore jus facit quoad omnes alios non citatos, etiam
65 agi causam ignorantes, puta creditores, legatarios, substitutos, aliosque singulares sucessores, & ab illo causam habentes *de Luca de harede disc.* 25. *n.* 2. *& seqq. Mansi conf.* 458. *n.* 1. *cum aliis*, *quos sequitur Balduc. ad Ramon. conf.* 3. *observ.* 9. 10. *& seqq.*

& ſeqq. fol.52. Pinell. de bonis matern. par.3. n.49., ubi ad contraria reſpondet fol.270. & ſeqq. Peregrin. latè conſ 23. n.19. & ſeqq. fol.61. terg. & ſeq., & conſ.51. n.1. fol.114. & conſ.83. n.1. uſque ad 13. fol.166. & ſeq. tom.3. Ludovic. Molin. de primogen. Hiſpan. lib.4. quæſt.8. num.7. fol.505. Geri. Spin. d. conſ.94. egregiè per tot. fol.454. & ſeqq. Intrigliol. de ſubſtitut. centur.3. q.73. n.121. & 122. fol.187. & ſeq. Tiraquell. in tract. res inter alios acta n.29. fol.600. Gait. de credit. cap.2. tit.3. num.669. fol.42. Ruin. conſ.174. n.11. vol.1. fol.139. terg. Honded. d. conſ.28. n.38. fol.217. lib.1. Hodiern. ad Surd. dec.256. ſub n.5.13. & ſeq. fol.308. & ſeqq. Maneut. dec.27. n.7.10. fol.133. Rot. penes Merlin. de pignor., & hypoth. dec.79. n.5.6. fol.134., & cor. Ludoviſ dec.486. n.9., & cor. Burat. dec.870. n.4., & cor. Roxaſ. dec.187. n.21. cum ibi alleg. fol.368. & deciſ.532. n.3. par.3., & dec.90. n.4. par.5. recent.

Et in hoc prædicta ſententia, uti lata ſuper ſtatu differt ab aliis ſententiis, quæ non faciunt jus, quia illæ non nocent non citatis, niſi in quibuſdam caſibus, in quibus nocent ſcientibus cauſam agitari, licet non citatis; Hæc autem lata ſuper Statu indiſtinctè nocet, tam legitimo contra-
66 dictori, cum quo lata eſt, quàm illis, qui non fuerunt ad cauſam citati, & qui neſciverunt illam agitari, ut optime advertit *Caſtrenſ. in l. Papinianus §. Si ex cauſa ſub n.4. ff. de inoff. teſtam. fol.148. terg.*, & ratio adducitur, quia non citati jus proprium deducere coguntur à jure victi, & condemnati, *idem Caſtrenſ. in l. ſi ſuſpecta in princ. n.3. ff. de inoff. teſtam. fol.153., & poſt Jacobin. de S. Georg., Cacheran., & Pinel. tradit. Roland. conſ.92. ſub num.20. fol.171. lib.4.*, à quo jus ipſorum omninò dependet *Caſtrenſ. in l. non ſolum autem 39. §. Si ſtatus n.5. ff. de procurat. fol.97. & l. ſi patroni §. Actiones ſub num.7. ff. ad Trebell. fol.139. Pereira dec. Senat. Portugall.65. ſub n.1. fol.210. col.2. Joſeph Seſſe dec. Aragon.10. n.23. fol.20. terg.*

In hoc enim primordialis cauſa, & principale propoſitum inſpicitur, nec at-
67 tenditur præjudicium, quod ſecundariò, & in conſequentiam reſultat, tanquam ſubalternum, & ſubordinatum cauſæ principali: *Alba conſ.752. num.14. fol.59. lib.4.*, undè præjudicium creditorum, vel ſubſtitutorum, aliorumque ſecundariò, & dependenter cauſam habentium non eſt in conſideratione ad infringendam, ſive non exequendam ſententiam latam cum principali legitimo contradictore, quia illud, quod in conſequentiam, & acceſſorie venit, immutare nequit, nec ſubvertere diſpoſitionem principalis, à quo
68 omninò dependet, & regulatur: *l. ſi quis nec cauſam ff. ſi certum petat., & l. qui exceptionem ff. de condit. indebit. Rimin. Sen. conſ.462. n.25. fol.67. vol.3. Marcabrun. ad Anguill. conſ.92. num.18. fol.359. terg. Decian. reſponſ.25. num.102. vol.1. fol.178. Gomez. ad regul. Cancellar. quæſt.3. tit. de jure quæſito non tollend. fol.19. Gait. de credit. cap.2. tit.3. artic.3. n.701. & ſeqq. Tiraquell. in d. tract. res inter alios acta n.11. Rot. apud Farinac. dec.368. ſub n.5. fol.373. par.2. poſthum.*, adeoque tertii præjudicium, quod venit in conſequentiam in cauſa Status non attenditur, ut etiam in odioſis non ſit curandum, quamvis age-
69 retur de præjudicio Eccleſiæ *Cravet. conſ. 186. n.7.8. fol.169. terg. tom.1.*, alias nunquam daretur quies, nec litium finis, ſi poſt ſententiam ſolemniter latam ſuper bonis reſtitutioni ſubjectis, cum eo qui primas, ac potiores defendendi partes habebat, admitterentur, aut filius, aut conſanguineus, aut ſubſtitutus, cæterique cauſam ſecundario habentes, ad eamdem litem ſuper iiſdem bonis, eodemque juris articulo in Aula refricandam, res enim in infinitum procederet, quia ſinguli ſucceſſores eamdem litem inſtaurare mallent contrà publicam utilitatem, & juris
70 diſpoſitionem, quæ in eo reſidet, ut lites immortales non fiant, & ex litibus denuò non oriantur lites, ſed aliquis tandem ſit finis *Text. in l. properandum in princip C. de judic., & l. ſingulis, ubi jur. conſ. ff. de except. rei judicat.*, ſtatuentis unum judicati finem ſufficere, ne aliter modus litium multiplicatus, inexplicabilem faciat difficultatem, & rerum dominia in perpetua contentione, ſint, & vertantur, ut in individuo *poſt Pinel. Molin. Alciat. Honded. Peregrin., & alios optimè advertit Geri. Spin. d. conſ.94. ſub n.5. fol.455., & ſub n.8. fol.456.*

Præfata itaque ſententia Dominorum Judicum delegatorum, per quam declaratum fuit bona per Dominum Lucidum peti-

petita esse fideicommissaria, & ipsummet esse Agnatum seniorem, & proximiorem, probat, & firmat eum talem, & jus facit,
71 tam adversus legitimum contradictorem, quàm quoad omnes non citatos, quia principaliter lata est super qualitate respiciente ipsius personam, & bona, quæ amplius in controversiam revocari non potest *Cagnol. in l. si res judicata sub n.2.3. ff. de regul. juris fol.661. tom.3. Alba cons. 355. n.4.5. & 30. fol.143. & seq. lib.2. Sperell. dec.173. n.71. & 72. fol.526. Mart. Medic. dec.64. sub num.15. & seqq. fol.462. Rota apud Merlin. de pign., & hypoth. decis.31. n.1. fol.38., & cor. Roxas dec 253. per tot. fol.317. & seq., & dec.93. per tot. fol.132. & seqq. par.7. rec.*

Maximè quia in hoc casu principaliter actum est, ac plenè discussum super Statu, non autem incidenter, ut egregiè notant
72 *Tiraquell. de nobilit. cap.37. n.11. fol.378. Cancer. var. resol. par.2. cap.16. sub n.82. vers. est horum fol.584. Surd. cons.189. n.42. fol.113. lib.2.*

Quotiescumque enim lata est sententia super Statu, veluti filiationis, libertatis, subjectionis, & similium, ex propria vi suaque natura nocet omnibus non citatis,
73 jus coæquale non habentibus *Covarruvias pract. quæst. cap.13. sub n.5. & per tot. fol. 419. & seqq. Mathesilan. in singular. divers. super C. tit. quibus res judicat. non nocet l.2. per tot. fol.174. tom.1. Surd. cons.189. n.9. fol.110. terg. lib.2. Ruin. cons.174. num.11. vol.1. fol.138. terg. Schettin. ubi suprà par.2. cap.3. inspect.1. n.178., & per tot. fol.223. & seqq. Cancer. var. resol. par.2. cap.16. n.86. fol.584. Sperell. d. dec.173. & ibi alleg. n.71. & 72. fol.526. Rot. cor. Otthobon. decis.98. num.14. fol.205. & dec.267. num.4. fol.552.*

In hoc enim conveniunt omnes supra citati D.D. quod sententia lata super Statu, puta in causa filiationis, & legitimitaris, ut reliqua omittantur, jus faciat quoad omnes etiam non citatos, ut si Mulier post divortium infrà triginta dies, Marito denunciaverit, se ex eo esse prægnantem, & Maritus id negaverit, & Judex causa plenè cognita, & discussa pronunciaverit, esse filium Mariti, illa sententia non solum quoad Maritum, sed etiam quoad omnes non citatos facit jus, quia causa acta est cum legitimo contradi-
74 ctore habente principaliter interesse, & à quo alii nisi jus consequutivum habere non possunt, & sic talis filius erit consanguineus fratribus, & legitimus quoad omnes *Tex. in l.1. §. fin. & l. l.2. & 3. ff. de liberis agnoscend., Castrens. in d. l. Papinianus 8. §. Si ex causa sub n.4. ff. de inoff. testam. fol.148. terg. col.2. Scaccia de commerc. §.7. glos.5. n.138. & seq. cum ibi alleg., ubi latè exemplificat. Schettin. de tertio veniente ad caus. par.2. cap.3. inspect.1. num.8. fol.225. & seq.*

Et in puncto, quod sentētia lata super alicujus parentela adversus legitimū contradictorem, ut in casu super agnatione, & parentela dicti Domini Lucidi de Blandrate, aliis quantumvis causam agi igno-
75 rantibus, & non citatis præjudicat *Gait. de credit. cap.2. art.3. n.610. fol.38. Caroc. except.23. n.42. fol.121. terg.*

Ità quoque super ætate, prout respectu ejusdem Domini Lucidi, quod esset se-
76 nior de parentela, & familia de Blandrate, jus facit, quoad omnes, etiam non citatos *Mathesilan. inter Singular. divers. super C. tit. quibus res judic. non noc. in l.2. sub n.4. fol.174. tom.1., ubi allegat. Text. in l. de ætate ff. de minor. cum aliis relatis per Cancer. resol. cap.16. n.17. fol.580. par.2. Caroc. d. except.23. numer. 100. & seqq. fol.123. terg. & seq. Alex. in d. l. sæpè n.62. ff. de re judic. fol. 185. Schettin. ubi suprà p.2. cap.3. inspect.1. cum pluribus alleg. ubi* ad contraria respondet *fol.226. & latius Rot. coram Comitul. dec.102. ferè per tot. fol.327. & seq.*

Et in individuo super existentia, & statu Fideicommissi facit jus, tam quoad principalem legitimum contradictorem, quàm quoad illius successores, & ab ipso causam habentes, prout sanè in isto casu præfata sententia anni 1619. facit jus, tam adversus dictum Dominum Comitem Decianæ respectu præfati fideicommissi, quàm quoad dictam Dominam Com. Camillam, etiam quod nunc pete-
77 retur alia pars dicti fideicommissi, & sic aliud corpus, & ratio est, quia eadem prorsus refricaretur quæstio, jam alias decisa: *Alba cons.74. n.9. fol.67. lib.1. Geri Spin. cons.94. latis. n.14. usque in fin. fol.457. Larrea dec. Granat.35. n.31. & 34. fol.299. & seq. Rot. apud. Merlin. de pignor., & hypoth. dec.31. sub n.1. fol.38. & dec.102.*

n.2. par.16. rec. & contrariis optimè rejectis Schettin. ubi supra d. par.2. cap.3. inspect.1. sub n.26. vers. hinc etiam &c. & sub n.27. vers. ego non recedo &c. fol.231. & seqq.

Et sic de singulis sententiis cum legitimo contradictore latis in causa status, ut in causa nobilitatis, aut civilitatis &c.
78 facit jus inter omnes, sicuti quælibet alia sententia respiciens statum personæ: *Alba cons.141.n.12.fol.124.terg.lib.1. Gait. de credit. cap.2.tit.3.n.620.fol.39. Tiraquell. de nobilitate cap.37. n.2. & seqq. fol.377. Covarruvias. pract. quæst. cap.13. sub n.5. & seqq. fol.420. & seqq. Schettin. ubi supra d. par.2.cap.3. inspect.1. n.8. & seqq. latè fol.225. & seqq. Joseph Sesse dec. Senat. Aragon.10.n.4 fol.20.*

Et similiter sententia lata super miserabili refugio cessionis bonorum in causa debitoris decocti cum uno creditore facit jus etiam quoad alios creditores non citatos, dummodo absit dolus, quia sicuti una inventarii confectio sufficit pro omnibus creditoribus, etiam expost supervenientibus, ita etiam sententia super cessione bonorum facta contra aliquem creditorem effectum suum extendit adversus alios creditores non citatos, ut notant *D. D. in l.1. C., qui bonis cedere poss. & l.11 qui bonis 4.ff. de cession. bonor. quos post Brun. de cession. bonor. refert, &*
79 *sequitur Scaccia de cōmerc.§.7.gloss.5.n.143. fol.712. & pluribus alleg. Schettin. ubi supra n.23.fol.229.*

Atque adeo apud D. D. firma, & indubitata extat prædicta conclusio, quod sententia lata super statu cum legitimo contradictore faciat jus quoad omnes, ut post sententiam solemniter latam, nec legatarius, nec creditor, nec amplius quicumque singularis successor agere possint contrà victorem ad legata, seù credita, etiamsi hæres omiserit appellare & alia jura deducere, quia victor tutus
80 remanet exceptione rei judicatæ ad *text. in l. si superatus ff. de pignor.* & licet hæres condemnatus videatur in culpa ob omissam appellationem, non tamen versatur in dolo, quia non collusit, & ratio differentiæ à D. D. adducitur inter dolum, & culpam hæredis succumbentis, quia ubi hæres fuerit in dolo, & sic victus propter collusionem, tunc propter dolum hæredis subveniendum est legatariis, & creditoribus etiam contra victorem, *per text. in l. si perlusorio §. final. & l. à sententia ff. de appellat.*, sin autem fuerit tantum in culpa in ommittendo, ut quia Judicem quasi provocaverit ad sic pronunciandum, nec deindè appellaverit, tunc adversus ipsum hæredem dumtaxat, non autem contra Victorem, legatariis, & creditoribus est subveniendum, quia
81 culpa hæredis in omissione appellationis aliquod jus non tribuit, per quod possint creditores, seù legatarii subterfugere executionem rei judicatæ, ut latè comprobant contrariis rejectis *Covarruvias pract. quæst. cap.15. sub n.2. fol.429. col.2. & cap.13. n.3. fol.419. Honded. cons.28. sub n.45. vers. præterea dico fol.219. vol.1. Peregrin. de fideicom. art.53. n.59. fol.527. Mastril. dec. Siciliæ 172. n 29.30. & 31. fol.111. ubi allegant Bart. in l. si servus plurium ff. de legat. 1.*

Veruntamen tantum abest quod prædictus Dominus Co. Decianæ argui possit de aliqua culpa, seù dolo, quod imò ex revolutione omnium actorum præfatæ causæ olim vertentis inter dictum Dominum Com. Decianæ coram Dominis Judicibus delegatis, visum fuit Senatui, ac Dominis Adjunctis satis, superque constare de acerrima, & nusquam intermissa defensione, & oppugnatione dicti Domini Com. Decianæ, qui nihil ad repulsam actoris deducendum reliquit, unde ipsius culpæ quidquam non extitit imputandum, si ob insubsistentiam ejus jurium, in sententia prædictorum Dominorum Judicum delegatorum succubuit.

Et quamvis in motivis per unum ex Dominis excitatis in novissima collatione, & reproductione hujusce causæ in Judicio Revisionis dubitatum fuerit. An præfata sententia Dominorum Judicum delegatorum faciat jus in hoc supremo Tribunali, etiam quod lata fuerit super Statu, cum ut plurimū suprema Tribunalia exequi non soleant sententias aliorum Judicum, nisi rursus videantur, & discutiantur merita causæ, ut sibi constet de justitia, vel injustitia sententiæ exequendæ.

Attamen dixerunt Domini, quod Suprema Tribunalia, & quidem Rota Romana illicò non aggrediuntur per viam contentiosæ discussionis merita causæ in contradictorio judicio partium, quando sen-

82 sententiæ alibi lata est, nisi evidenter ex actis appareat de errore, aut de manifesta injustitia, ut innuit eadem *Rot. penes Farinac. dec.81. sub n.6. par.1. tom.1. fol.97.*

Et tantò minus quando, ut in hoc casu sententia de partibus exteris transitum fecit in rem judicatam, ac de ejus validitate, & justitia ex actis clare resultat, quo in casu sæpè placuit Rotæ à contentiosa meritorum discussione se abstinere, cum ex
83 simplici revolutione actorum sibi constaret de validitate, & justitia sententiæ in partibus latæ, ut videre est ex ejusdem *Rot. dec.69. n.3.4.9. fol.104., & dec.174. n.1.2. fol.275., & in fortioribus terminis dec.361. per tot. fol.572. par.6. rec., & decis.613. n.10.11.12. & 13. fol.244. par.18. tom.2. rec. Cavaler. dec.22. n.5.6.7. fol.15.*

Et quando Rota non attendit sententias aliorum Tribunalium, nisi exhibitis actis, & cognito de validitate, & justitia illarum, nihilominus tunc aut id exigit natura, & qualitas causæ, aut nullo alio ad hoc movetur intuitu, nisi ad tuendam,
84 & demonstrandam propriam præeminentiam, quam super cæteris Tribunalibus, etiam exteris habere prætendit, ut notat *Scaccia de appellat. quæst.5. sub n.28. vers. quia respondetur &c. fol.33.*

In subjecto autem casu quamvis Senatus sit Supremum Tribunal, & præeminentiam habeat super omnibus aliis Judicibus Ordinariis totius Ducatus Mantuæ, nullam tamen habet super delegatis à Sua Celsitudine Serenissima, nec istorum sententias non attendere, seù revidere potest, nisi hoc de speciali, & expresso Suæ Celsitudinis Serenissimæ mandato, justis de causis Animum suum moventibus, eidem committatur, unde ambigendum non superest, quin præfata sententia Dominorum Judicum delegatorum jus faciat apud hoc Supremum Tribunal, ut semper in hac Patria observatum, & practicatum fuit, & quotidie absque ullo discrimine practicatur.

Et hanc Conclusionem sæpius canonizavit Rota Romana nolens ingredi merita similium sententiarum, licet Judicis inferioris, ut patet ex *dec.404. n.5. par.18,*
85 *tom.1. rec.*, licet in fortioribus terminis, quia ibi pendebat restitutio in integrum adversus ipsam sententiam, & *decis.381. n.8.9. par.16., & dec.245. n.21.22. & 24. & 26. par.9. tom.1.*, ubi nec obstare dixit appellationem interpositam à sententia lata super Statu, cum non fuerit intra præscriptum tempus prosecuta, nec tempus fatalium prorogatum, & *dec.174. n.3. par.17. tom.1.*

Et licet ex adverso obiiceretur Do-
86 ctrina Fabri *in C. lib.7. tit.19. de re judic. definit.7. Merlin. cent.2. cap.32. n.30. & Schettin. de tertio veniente ad caus. cap.3. inspect.3. n. 67.* Attamen responderunt Domini Fabrum ipsum, ad quem alii duo præcitati D.D. se referunt non obstare, quia sententia in suo casu lata, non fuerat cum legitimo contradictore, nempè cum Sindicis Civitatis, ad quos principaliter spectabat jus exigendi collectas à non exemptis, & proptereà Civitati reservatæ fuerunt exceptiones adversus nobilitatem, declaratam immunem per sententiam alterius Magistratus, ut testatur *idem Faber. ubi suprà lib.7. tit.22. definit.19.*, unde non obstare dictum fuit, cum tale requisitum in præsenti casu non deficiat, in quo sententia lata fuit super statu cum legitimo contradictore; Quin imò sola Sacræ Rot. Rom. Authoritas in concursu non solum Fabri, quatenus in subjectis terminis dissentiret, prout non dissentit, quia loquitur in diversis terminis, sed etiam commmunis opinionis, prævalere deberet, *ad tradita per Dominum Co. Præsidem Bonden. collect. legal.20. n.96. tom.2.*

Nihilominus Senatus, una cum Dominis Adjunctis ad abundantem cauthelam, & per modum simplicis, & extrajudicialis informationis, non autem per modum judicialis contentiosæ discussionis, tam ordinem Judicii, quàm merita illius causæ accuratè inspicere, & rimari maluit, media lectura, & revolutione omnium actorum, & Processuum in præsentia Partium utrinque acerrimè informantium, undè magis constitit de validitate, & justitia prædictæ sententiæ Dominorum Judicum delegatorum, quippè respectu validitatis, & quoad ordinem judicii, ex ipsamet revo-
87 lutione actorum satis liquere visum fuit de omnibus necessariis requisitis traditis *per Caputaquens. dec.260. par.2. fol.79.* passim canonizata *à Rot. dec.333. n.2. fol. 336. & dec.410. n.1. apud Farinac. par.2. posthum., & coram Duran. dec.256. n.1. & coram Burat. dec.126. n.2. & coram Roxas*

dec.115. n.1. fol.147. & coram Otthobon. dec.67. n.1.2. fol.152. & dec.89. n.6. f.187. & dec.216. n.1. fol.452. & dec.265 n.3. fol.546. & penes Meli obſerv. dec.43. n.3. & dec.64. n.1. & dec.81. n.2. & dec.87. n.1. & rec. dec.56. n.2. & dec.90. n.2. & dec. 138. n.1. & dec. 177. n.3. & dec.290. n.1. & dec.293. n.1. & dec.328. n.1. & dec.330. n.4. & dec.337. n.28. par.10., & præſertim quia ibi ſervati fuerunt termini ſubſtantiales, & ſucceſſivè lata ſententia cæteris ſervatis de jure ſervandis *Rot. dec.36. n.3. d. par.19. rec. & penes Farinac. dec.369. n.1. & dec.371. n.2. par.2. poſthum. & coram Celſo dec.70. n.3. fol.89. & apud Salgad. in labyrinth. creditor. dec.86. n.3. fol.167.*

Quin imo Rota ipſa, & cætera ſuprema Tribunalia non attendunt nullitatem circa telam judiciariam, niſi fraus, vel læſio interveniat, quando nullitas non eſt de tribus ſubſtantialibus, & conſtat de bono jure illius, qui eam obtinuit ad firmata
88 *in dec.416. n.17.18.19. fol.734. par.16. rec. Trentacinqu. reſol.1. per. tot. tit. de execut. rei judicat. lib.2. fol.362. & ſeqq.*
89 & præcipuè quando nullitas eſſet dubia, & turbida, quæ contra ſententiam juſtam à ſupremis Tribunalibus attendi non debet *Rota coram Roxaſ. latiſ. dec.79. n.4.5.6. & ſeqq. fol.91.*, quæ ad præſentem caſum optimè confert, *& dec.106. ſub n.11. fol.136.*

Reſpectu autem dictæ ſententiæ ſatis quoque conſtare viſum fuit ex iiſdem rationibus, & fundamentis, ex quibus per Dominos delegatos lata fuit; quæ non eſt, cur repetantur, dum videri poſſunt, quæ in conſimili caſu, & in terminis terminantibus mutatis tantum nominibus exiſtentiæ ſcilicet fideicommiſſi, & caſus illius reſtitutionis ad favorem ſubſtituti, & bonorum identitatis, latè deduxit *Rota coram Roxaſ. dec.253. per tot. fol.317. & ſeq. & coram Carrill. dec.233. per tot. fol.308. & ſeqq. & coram Celſo dec.181. n.5.6.7.8.9.13.14. & ferè per tot. fol.226. & ſeqq. & dec.163. ſub n.8.9.10. & per tot. par.10. rec.*

Stante igitur validitate, & juſtitia præfatæ ſententiæ, & maximè uſque tunc in judicatum tranſactæ, ut infra magis demonſtrabitur, non obſtare viſum fuit Dominis, quod ex perſona dictæ Dominæ Com. Camillæ objiciebatur, quod licet talis Sententia afficiat non citatos, quorum ſecundario intereſt, non tamen affert tale præjudicium, quin ab ea pro ſuo intereſſe poſſint appellare, quando eis fuerit notificata Sententia vel certificati fuerint de tenore ipſius, eo quia niſi ex tunc currit eis tempus ad appellandum, in tantum, quod ſi ignoraverint cauſam agitari, in prima, ſecunda, & tertia inſtantia, aduc poſſunt appellare, quan-
90 tumvis principalis eo caſu non poſſet: *Roland. d. conſ.92. n.21. fol.171. lib.4. Covarruvias pract. quæſt. cap.15. n.2. fol. 429. tom.2. Molin. de Primogen. Hiſpan. lib.4. cap.8. n.10. fol.507. Peregrin. de fideicom. art.53. n.54. fol.526. terg. Honded. d. conſ 28. n.36. fol.216. vol.1. latè Maſtrill. dec.172. n.9. 10. 11. ac per tot. fol.111.*

Nam præfati Doctores non adeò indiſtinctè firmant tertio permiſſam eſſe appellationem, quia id limitant, quando ſententia ex propria vi, & natura Cauſæ nocet etiam ignoranti, prout in caſu, de quo agitur, ubi ſententiam ſuper ſtatu latam nocere oſtenſum eſt, quo inquam in caſu præjudicat omni reſpectu etiam illis, quos negocium tangit minus principaliter, ut appellare nequeant, quia eorum jus pendet à jure agentis, & præſertim quando principalis, qui ſuccubit,
91 nihil omiſit deducere, quod proficuum putabatur ad cauſæ defenſionem, nec cum adverſario colluſit, ut optimè declarant præfati *Honded. d. conſ.28. ſub n.39. fol.218. Peregrin. ubi ſupra art.53. ſub n.56. verſ. ſed cum ex propria natura &c. fol.527. Pereira dec. Senat. Portugall.65. cum pluribus alleg. ſub n.1. fol.210. Cancer. var. reſol. par.2. cap.16. ſub n.112.*, ubi ait, quod aliter incideremus in illud inconveniens, quod jura adeò adhorrent infinitatis, ſi uni poſt alium per viam appellationis rurſus eadem res in judicium deduci permit-
92 teretur, unde rerum dominia in incerto ſemper manerent *fol.586. quem poſt plures citat. ſequitur Hodiern. ad Surd. dec.256. n.6. 7. fol.308. & ſeq. Peregrin. ubi ſupra ſub d. num.56. ad fin. fol.527.*, & propterea, ubi principalis non poteſt appellare, nec tertius poteſt, quando tertius eodem jure victi nititur, ſuper
93 quo jam fuit judicatum *poſt Felin. Covarruviam, & Ladercb. firmant Cancer. ubi ſupra n.52. & 112. fol.586. Pereira d. dec.65.*

ſub

sub n.1. fol.210. Hodiern. ubi supra num.7. Giurb. dec.1.n.26. fol.4., quia tertius potiora habere non debet privilegia, quàm principalis *Tranchedin. consult.63. n.17. fol.245.*, & ob rationes optimè congestas *per Ludovis. dec.259. per tot. & ibi Beltramin. fol.202.*

Et ubi certis in casibus tertio permittitur appellatio, adhuc tamen duo præ cæteris copulativè concurrere debent requisita,

Et primum quod tertius proponat causam, ob quam sua intersit audiri, quia simpliciter non admittitur ad appellandum, sed limitate, quatenus nempè sua intersit appellare, & audiri adversus gravamen sibi illatum alias appellare non po-
94 test, interesse non habens *Vermigliol. cons. 384. n.2. & cons.385. n.5. fol.496. & seq. Scaccia de appellat. quæst.5.n.71.& quæst.12. sub n.72. fol.160. Barzi.dec.52.n.9.fol.140.* Quin imò nec sola sufficit causæ expressio, sed insuper illius requiritur saltem semiplena probatio, & quidem incontinenti,
95 antequam admittatur ad similitudinem illius, qui tanquam tertius executioni se opponit, ut illam impediat, ut in puncto *Pereira d. dec.65. cum pluribus relat. n.2. fol.211. Scaccia de appellat. quæst.17. limitat.6. memb 4. n.108. fol.360.& seq. Roland. d. cons.92. n.21. fol.171. lib.4. Joseph Ludovic. dec. Perus.26. latè n.1.10.11. & per tot. fol.132. & seqq. par.1. Laurent. de judice suspect. cap.15. n.174. fol.188. terg.*

Præsertim quando tertius principaliter pro suo interesse appellat, tunc eo magis causas prætensi sui interesse debet exprimere in appellatione, quantumvis a defi-
96 nitiva, ut benè advertunt *Hartman. de Hartman. observ.10. vers. & talis &c. lib.2. tit.5. fol.212. Gaill. observ.122. lib.1. quem sequitur Greven. conclus.119. n.53. fol.341. lib.1.*

Appellatio enim duo continere debet, Gravamen scilicet, à quo appellatur, & causam propter quam gravamen impugnatur, & hæc causa nominatim, & præcisa debet exprimi, ad hoc ut Judex possit esse certus, & de interesse appellantis, & quod talis sit causa, propter quam debea-
97 tur appellatio, ità quod ipse teneatur appellationi deferre, & ab executione supersedere *Pantschman. de locat., & conduct. latè quæst.9. n.22. & seqq. fol.76. terg. & seq. lib.1. & post Bald., & Vivi, Cancer. var. resol. par.2. cap.16. n.60. fol.582. & seq. Rot. in noviss. par.1. dec.659. n.5.6. fol.406.*

Alias causæ præcise non expressa, propter quam tertius asserit sua interesse, & ea saltem semiplene non justificata ante admissam appellatione, si Judex ejus admitteret appellationem, aut inhæsionem, posset utique principalis appellatus à tali
98 admissione appellare, rationibus latè deductis *per Scaccia de appellat. quæst.17. limit.6. memb.4. fol.360. n.106. & seqq. Botta. cons.4. n.25. fol.15.*

Appellatio quippè inventa est ad tol-
99 lendum gravamen *Torniol. cons.99. n.7. fol.565. Seraphin. de privileg. Jurament. privileg.132. n.33. fol.686.*, sicque gravamen causa censetur appellationis: *Burg. de modo procedendi ex abrupto. quæst.9. n.11. fol.36.*, idcircò ubi gravamen justificasse non apparet tertius appellans habendus
100 non est pro appellante, & appellatus ab observatione judicii eis absolvendus: *Cravet. cons.273. n.6. fol.30. lib.2. Botta d. cons.4. n.25. fol.15. Purpurat. cons.230. n.2. fol.208. terg. lib.1.*

Verum quia prædicta Domina Com. Camilla nullum ex præfata sententia Dominorum Judicum delegatorum allegare poterat gravamen sibi illatum, nec respectu personæ, nec bonorum: Non inquam respectu ipsius personæ, quia de ipsa in dicta sententia nulla facta est mentio: Non etiam respectu bonorum, quia per dictam sententiam nihil sibi ademptum fuerat, sed tantum bona fideicommissaria prædicto Domino Lucido adjudicata fuerunt, à quibus perpetuo l' ipsa Domina Com. Camilla, uti fœmina remanebat exclusa ex judicio prædicti Fideicommittentis in quibus prætendere quidquam non poterat, nec quidem ex causa dotis in subsidium, sivè quia agebatur de bonis Fideicommittentis transversalis, *juribus vulgatis*: sivè quia jam dotata fuerat à dicto Domino Marchione Antonio de Blandrate ejus Patre in aliis bonis liberis, ut suprà dictum est, & cujus plura alia superextabant bona prædicto fideicommisso non obnoxia, ad quæ agere poterat prò prætensis ejus creditis, quibus stantibus à prædicta sententia, uti à non gravante,
101 nequaquam appellare poterat, alias appellatio fuisset calumniosa, *ad tradita per Paul.*

*Paul. de Montepich. conſ.*83. *n.*2. *fol.*181. *Barzi, dec.*52. *n.*10.11.12. *latè fol.*140. *terg.*, & per conſequens appellatio tanquam à nullo gravamine interpoſita nullatenus erat recipienda *Albert. Brun. conſ. feudal.*54. *n.*1.2. *fol.*66. *terg.*, quia ubi nullum eſt gravamen ſemper appellatio denegatur *Simon. Pret. conſ.*87. *num.*22. *cent.*1. *fol.*337. *Rimin. Sen. conſ.*709. *n.*1. *fol.*98. *vol.*4. *Franc. Merlin. dec. Lucenſ.*4. *n.*4. *cum pluribus alleg. fol.*8. *Barzi d. dec.*52. *n.*10. *& ſeq. fol.*140. *terg.*, quia gravamen unicum cenſetur appellationis fundamentum, ut pluribus allegatis *Ciarlin. controv. lib.*2. *cap.*179. *n.*1.2. *fol.*293.

Alterum inſuper copulativè exigitur requiſitum reſpectu temporis, quod infrà decem dies, à die ſcientiæ latæ Sententiæ aut principaliter nomine proprio tertius appellationem interponat, aut appellationi per principalem interpoſitæ adhæreat, & ita judicialiter declaret prævia expreſſione cauſæ, ob quam ſua interſit principalis appellationi inhærendo audiri, & à gravamine ſibi illato reparari, aliàs poſtea non eſt audiendus, nec ſententiæ executio impedienda, ut jure communi
102 inſpecto latè comprobant *Gaill. obſerv.* 122. *n.*5. *fol*93. *lib.*1. *Gilhauſen. de arbor. judiciar. cap.*5. *ramuſcul.*2. *ſub n.*8.9. *fol.*182. *Polydor. Ripa ſingular. obſerv* 268. *n.*2.3.4. *& per tot. fol.*213. *& ſeqq. Bero conſ.*30. *n.*21. *& ſeqq fol.*136. *& ſeq. vol.*2. *Laurent. de judice ſuſpecto cap* 15. *n.*169. *& ſeqq. fol.*187. *terg. & ſeqq. Purpurat. conſ.*178. *n.*3. *& per tot. fol.*173. *lib.*1. *Bald. in authen. hodie col.*2. *Cod. de appellat. Ruginel. de appellat.* §.6. *gloſ.*1. *cap.*1 *n.*3. *latè fol.*225. *Matthæ. Brun. conſ.*73. *n.*4. *uſque in fin. cum pluribus alleg. fol.*170. *& conſ.*85 *n.*3. *fol.*188. *lib.*1. *Antonin. reſolut.*14. *n* 2 *lib.*2. *fol.*289. *Guidopapa dec.*436. *n.*103 *Coſta de re integr. diſtinct.*58. *n.*1. *fol.*170. *Gozadin. conſ.*103. *n.*1. *fol.*173. *& fuſius Joſeph. Ludovic. dec. Peruſ.*26. *n.*1.58. *n.*1., *ac per tot. par.*1. *fol.*132. *& ſeqq. Rot. penes Farinac. dec.*165. *ſub. n.*2. *fol.*166. *par.*2. *Poſth.*

Et ſecundum ſtatuta, & decreta Montisferrati teſtatur *Roland. Cavagnol. ſuper dictis decret.*, *ut videre eſt ad decret.*5. §.3 *fol.*61. *& decret.*13. *quæſt.*1. *n.*1. *& ſeqq. fol.*185. *& quæſt.*2. *ferè per tot. fol*189. potiſſimum quia præfata Montisferrati decreta diſponunt, & ſi ſecus, ſub clauſula irritanti, ut obſervat *idem Cavagnol. ubi ſupra fol.*178. *& ſeqq.* quinimò alterius appellationi adhærere intendens tenetur intrà decem dies ab interpoſita appellatione, aut ſaltem ab habita illius notitia adhærere, imò nec ſatis eſt appellationi adhærere, ſed ipſa quoque adhæſio Judici notificari debet, & quidem debito tempore, aliàs talis adhæſio locum habere non poteſt, niſi pro eo, qui principaliter appellavit, & habet intereſſe, & pro ejus
103 intereſſe tantum, ut egregiè notat *Scaccia de appellat. quæſt.*12. *n.*69.71. *&* 72. *& ſeqq. fol.*160.

At quia ex actis Proc. nullibi conſtat, quod dicta Domina Com. Camilla appellaverit, ſeù appellare voluerit, vel quod intrà decem dies aſſertæ appellationi dicti Domini Com. Decianæ adhærere declaraverit, vel ſaltem quod adhærere, vel appellare potuerit, prævia juſtificatione gravaminis ſibi illati, per quod ſua intereſſet appellare, ſeù adhærere, quibus ceſſantibus nullum ſupereſt dubium, quin præ-
104 fata ſententia, quatenus unquam fuiſſet appellabilis, etiam in ipſius odium tranſitum fecerit in rem judicatam *ex juribus ſupra allegatis, quibus addo Gaill. obſerv.* 122. *n.*5. *lib.*1. *fol.*93. *Gutierez. de juram. confirm. cap.*49. *par.*1. *n.*6. *fol.*169. *Coſta de facti ſcientia, & ignor. cent.*1. *diſtinct.*31. *n.*10.11. *fol.*123. quia qui intrà decem dies non appellat, nec appellationi principalis adhæret, ſententiam approbare cenſetur: *Caball. conſ.*54. *n.*10. *fol.*142. *& conſ.*59. *n.*14. *fol.*151. *par.*2. *Crot. conſ.*7. *n* 2. *fol.*10. *terg. lib.*1.

Sed tantum abeſt: quod dicta Domina Com. Camilla appellaverit intrà decem dies à præfata ſententia, aut aſſertæ appellationi dicti Domini Co: Decianæ adhæſerit à die habitæ illius notitiæ, juxtà utramque diſpoſitionem, tam Juris communis, quam Statutorum Montisferrati ut ſuprà, quod imò ex actis, & ſucceſſivò Proc. Cauſæ per ipſam adverſus Dominum Lucidum promotæ, clare patet, quod de facto dictæ aſſertæ appellationi Domini Co. Decianæ nec adhærere, nec principaliter nomine ipſius proprio appellare voluit, quippè quia *ſub die* 16. *Junii* 1620. coram Senatu Ducali Montisferrati comparvit, & nulla præmiſſa oppoſitione, aut impugnatione præfatæ ſenten-

ten-

tentiæ, ut oportuerat, institit sibi satisfieri à dicto Domino Lucido prò prætensis ejus creditis ad formam Transactionis secutæ inter dictum Dominum Lucidum, & præfatum Dominum Co. Decianæ, *diei 28. Augusti 1619.*, quam ad fundandam ejus intentionem produxit, quibus stantibus, & inspecto tenore prædictæ Transactionis, in qua inter cætera conventa leguntur hæc formalia verba: *Primo detto Sig. Conte in esecuzione di detta Sentenza rinunziando in specie all' interposta appellazione cede, rimette, e rinunzia al detto Sig. Lucido tutti gli beni, non solo à lui adjudicati nella predetta sentenza, come sottoposti al predetto Fideicommisso, mà anco tutti gli altri beni da detto Signor Lucido chiamati, come à detto fideicommisso sottoposti*, & infrà ibi, *e tutti detti beni, come sottoposti al detto fideicommisso, eccettuando li beni dotali dell' Illustrissima Signora Contessa Camilla, e di tutti quelli, che essa Signora goderà in vita, che ne possa disporre à suo beneplacito, e che si faccia con essa Signora accordo, senza però pregiudizio del fideicommissario sudetto, caso che detta Signora ne potesse havere*. Et inferius in dicta Transactione præfatus Dominus Comes Decianæ cessit, & renunciavit totam hæreditatem D. Marchionis Antonii de Blandrate, quam ære alieno valde gravatam agnoverat, prædicto D. Lucido acceptanti, cum beneficio tamen legis, & inventarii &c., & absque præjudicio præfati fideicommissi. Unde patet, quod cum dicta Domina Com. Camilla in executionem memoratæ transactionis sibi à præfato D. Lucido satisfieri instaret, cumque prædicta transactio expresse importaret acceptationem, & executionem prefatæ sententiæ, ut ex præcitatis verbis &c., ipsa Domina Com. Camilla in animo nunquam habuit ab ea appellandi, dum pro illius executione instaret, quam alias petere non poterat citra illius approbationem, ut in jure vulgatum est; n c videbatur ignorantiam præfatæ sententiæ allegare posse, cum ad literam totus illius tenor in præfata transactione, quam produxerat, redactus fue-
105 rit, ex vulgata juris præsumptione, quod qui Instrumentum produxit totum ejusdem tenorem sibi innotescere, ac omnia in illo contenta fateri, & approbare præsumatur *Jason. cons. 57. n. 14. vol. 1. Bald. cons. 337. sub n. 12. & 15. & cons. 112. n. 8. vol. 1. Angel. cons. 132. ferè per tot. Surd. cons. 5. n. 37. & cons. 28. n. 47. & cons. 99. n. 38. & cons. 151. n. 16. Cravet. de antiq. tempor. par. 1. n. 37. fol. 56. Granut. theorem 20. n. 18. Randens. cons. 17. par. 1. n. 118.*
106 *vol. 1. Magon. dec. Florent. 58. n. 26.* Non requiritur enim quod tertio notificata sit sentētia lata, sed illius sufficit quod habeat scientiam *ex deductis per Rip. observ. 268. ferè per tot.*

Verumtamen dicta Domina Com. ultra præmissam juris præsumptionem de facto etiam convincitur de plena, & indubitata scientia præfatæ sententiæ, ac omnium in ea contentorum, ex judiciali notificatione, & intimatione sibi facta ejusdem sententiæ à præfato D. Lucido *sub die 22. Decembris 1620., ut in Proc. vol. 3. fol. 65.*, adversus quam sententiam sibi ut supra notificatam, nihil aliud opposuit, quam, quod illa jus non faciebat inter dictum Dominum Lucidum, & semetipsam D. Comitissam, tanquam res inter alios acta, quæ tertio non citato non præjudicat, & propterea ex defectu citationis, sibi non nocere, & quatenus sibi posset præjudicare, quod negabat, adhuc tamen pro dictis ejus creditis habere potiora, & anteriora jura, ut ex scriptura ejus oppositionis *in d. Proc fol. 68.*

Sed cum *à d. die 22. Decembris 1620.*, qua sibi fuit notificata d.cta sententia usque *ad diem 23. Junii 1623.*, qua expletus fuit dictus Processus, ex revolutione omnium actorum, ad oculum pateat, quod nunquam dicta Domina Com. Camilla à prædicta sententia appellavit, neque saltem declaravit, nec protestata est jura sibi salva fore tam principaliter appellandi, quam adhærendi assertæ appellationi dicti Domini Co. Decianæ, hinc propterea ob lapsum fatalium præfata sententia etiam in ipsiusmet non appellantis, seù non appellare volentis præjudicium, transitum fecit in rem judicatam, quia
107 tertius qui notitiam habuit sententiæ sibi intimatæ, & à qua appellare potuit, & non appellavit, sibi imputet, si postmodum à die notificationis ob non factam intrà decem dies appellationem sententia transitum fecit in rem judicatm, etiam in ipsiusmet odium, adversus quam post dictum tempus non potest amplius reclamare.

re. *Cephal. conf.279. n.14. 15. ac per tot. fol.233. Bero. conf.30. n.21. fol.136. vol.2. Ripa observ.268. fol.213. & seq. Barzi dec. 52. n.3. fol.140. Grammat. dec.24. n.4. fol. 27. Rot. apud Farinac. dec.165. sub n.2. fol.166. par.2. posthum.* quia transactis fatalibus, & sic postquam neglecta fuit appellatio, nemini conceditur temporis reparationem impetrare, *ad text. in l. nemo C. de tempor. & reparat. appell. Marant. in prax. par.6. n.239. fol.517.*, nec restitutio in integrum adversus lapsum fatalium est concedenda, quando quis non fuit diligens in appellando, aut in appellatione prosequenda *Abbas conf.77. ferè per tot. par.2. fol.160. Purpurat. conf.376. n.2. fol.370. lib.1.*, & proinde contentis in sententia acquiescere censetur, ac se quodammodo ad illis parendum obligare: *Natta conf.524. n.19. fol.60. terg. vol.3. Rimin. sen. conf.627. n.22. fol.21. vol.4. Giurba dec.70. n 12., quem sequitur Rot. post Merlin. de pignor. dec.31. sub n.6. fol.38. & penes Farinac. dec.370. sub num.9. fol.488. par 1. tom.1.*

Nec supra firmatis obstare poterat, si fuisset objectum, quod etiamsi prædictæ Dominæ Com. sublata fuisset facultas appellandi, aut restitutionem in integrum petendi, ut supra, nullatenus tamen eidem denegari posse adhæsionem appellationi per dictum Dominum Comitem interpositæ, quia dictum fuit, quod de facto nulla fuit per dictum Dominum Comitem interposita appellatio saltem legitimè, & in tempore, ut constitit Senatui ex præfata revolutione actorum, undè ex hoc quoque capite locum habere non potest aliqua adhæsio, cum deficiat appellationis subjectum, cui foret adhærendum, deficiente enim principali, nempè dicti Domini Comitis appellatione, utique deficit, &
108 accessorium idest dictæ Dominæ Com. adhæsio, ut in puncto *Bim. conf.178. n.12. fol.242. terg. vol.2. cum ibi alleg.* & propterea nemo de jure potest alterius appellationi adhærere, nisi prius concludenter doceat de tali appellatione *Ruginell. de appellat. §6. gloss.1. cap.1. n.39. fol.228.* & simul, & semel quod adhæsio petatur in tempore nempè intra decem dies ab habita notitia appellationis per principalem legitimè interpositæ, undè cum præfata Domina Com. Camilla statim post habitam notitiam assertæ appellationis dicti D. Comitis Decianæ eidem adhærere velle non declaraverit, non superest lo-
109 cus ad illam amplius petendam *Scaccia de appellat. quæst.12. latè n.69. & seqq. fol.160.* quia sicuti ex decursu temporis appellatio Principalis excluditur; ita quoque pari ratione excludi debet adhæsio, ne res judicata tandiu in suspenso jaceat, atque ideo intra idem tempus decem dierum à
110 die habitæ notitiæ proponenda est, ac judici à quo intimanda, cum tam appellationis, quàm adhæsionis par sit judicium *Socin. sen. conf.45. sub num.11. fol.92. terg. vol.1. & pluribus alleg. Bimi. d. conf.178. n.7. & 13. fol.242. vol.2. Gutier. de juramento confirm. par.1. cap.46. n.6. fol.169. & seq.*, potissimum cum sub nomine illorum, quibus vigore Statuti licet appellare, contineantnr etiam adhærentes, ea de ratione quia ut inter appellantem, & tertium communis fiat appellatio, etiam adhæ-
111 rens sub eadem statuti dispositione compræhenditur: *l. ampliorem C. de appellat. Socin. sen. d. conf.45. sub n.10. fol.92. terg. vol.1. Bimi. d. conf.178. n.5. & 11. fol.242. vol.2. Botta conf.69. n.11. & 13. fol.123.*, & eo magis prædicta adhæsio deneganda erat prædictæ Dominæ Com. Camillæ tanquam nullum interesse habenti in prædictis bonis fideicommissariis, de quibus
112 in dicta sententia anni 1619., ut dictum est supra, cum adhæsio de jure locum habere non possit, nisi in eo qui habet interesse *Scaccia de appellat. d. quæst.12. n.72. fol.160.*

Nec præmissis obstare dixerunt Domini, quæ per modum dubii excitata fuerunt ab uno ex Dominis in septimo, & octavo ex motivis in hac postrema discussione elevatis: *An scilicet admissio Dominæ Com. facta per Senatum Montisferrati pro deducendis juribus contra dictum fideicommissum operetur, ne præfata sententia Dominorum Judicum delegatorum habeat vim rei judicatæ, & an præservationes jurium dictæ Dominæ Com. Camillæ, tam in Transactione inter dictum Dominum Comitem Decianæ, & Dominum Lucidum, quam à Senatu Montisferrati, & præsertim sub die 15. Junii 1621. super juribus bonorum fideicommissi fuerint operabiles, ut ipsa potuerit jura deducere, non obstante dicta Senten-*

tentia, & quod eadem jura hodie competant Dominis in litem Consortibus de Cuppu, & de Oliettis.

Quia responsum fuit, quod in facto hæc omnia sublata remanent; Quippe quia Senatus Montisferrati nunquam ingredi voluit merita prædictæ sententiæ in contradictorio judicio inter dictum, Dominum Lucidum, & dictam Dominam Comitissam, tanquam latæ cum principali legitimo contradictore, & in judicatum transactæ contra quam dicta Domina Com. Camilla uti tertia & nullum habens interesse in prædictis bonis audiri non potuit, ex juribus supra deductis.

Et quamvis in præfata sententia, in qua per dictos Dominos Judices Delegatos, omnia bona præfati fideicommissi adjudicata leguntur prædicto Domino Lucido, declarata præcise non videantur bona, de quibus modo agitur, fuisse de juribus memorati fideicommissi, eo quia per dictum Dominum Lucidum hactenus edoctum sufficienter non fuerat de illorum identitate, qua pendente probatione licet Senatus Montisferrati cogitaverit satisfactionem prædictæ Dominæ Com. Camillæ pro prætensis ejus creditis, in hisce bonis pro interim non esse denegandam, hanc tamen decrevit citrà præjudicium utriusque partis, quæ expresse reservavit, ut ex ejusdem Senetus Consulto *diei 15. Junii 1621.*, quo pronunciatum fuit in hæc formalia verba: *Dominam Lucidum uti Cessionarium Domini Comitis Deciana haredis cum beneficio Inventarii quond. D. Marchionis Antonii de Blandrate, teneri solvere creditum petitum per Dominam Com. Camillam ad formam Instrumenti transactionis initæ inter eam, & Dominum Com. ejus filium in actis producti, non obstante prætensa per eumdem Dominum Lucidum prælatione, seu retentione, salvo tamen eidem beneficio Inventarii, cum quo per dictum D. Com. Deciana hareditas adita fuit, & salvis juribus partium respectu corporum bonorum eidem Domino Lucido adjudicatorum, occasione fideicommissi constituti per quond. Dominum Joannem Dominicum Blandratum seniorem, ut ex Proc. vol.3. fol.82. terg.*

Cumque prædicta Domina Com., vigore præfatæ Pronuntiæ executivè procederet contra nonnulla bona, & signanter contra ista nuper declarata, præfato fideicommisso obnoxia & cum acriter Dominus Lucidus opponeret de eorum compræhensione in præfata sententia universalis adjudicationis totius hæreditatis dicti fideicommittentis, Senatus ipse reformando ejus prænarratam Pronuntiam *diei 15. Junii 1621.*, rursus *sub die 7. Octobris ejusdem anni 1621.* Pronunciavit in hæc præcisa verba: *Dominus Lucidus præsentet listam bonorum fideicommissariorum, & in eis non fiat exequutio, juxta jam ordinata.*

Stantibus itaque præmissis Pronunciis, clare patet, quod Senatus Montisferrati pro constanti habuit, nedum hæc bona de quibus agitur, fuisse compræhensa sub universali totius hæreditatis dicti fideicommittentis adjudicatione, ut in dicta sententia prædictorum Dominorum Judicum delegatorum, sed etiam præfatammet sententiam usque tunc in judicatum fuisse transactam, cum prænarratæ ejus Pronunciæ tendant dumtaxat in dictæ sententiæ exequutionem, nec aliquid propterea innovaverit aut revocaverit simpliciter, quod jam in illa à Dominis Delegatis fuerat decisum, & quamvis institam executionem horum bonorum præfatæ D. Com. concesserit, non tamen ita simoliciter, & absolute concessit quin supervenientibus probationibus identitatis horum bonorum, eamdem revocare denegasset, rationibus in præsenti inferius recensendis.

Et tantum abest, quod Senatus Montisferrati prædictam Dominam Comitissam admiserit ad deducendum jura contra prædictam sententiam Dominorum Judicum delegatorum, quod immo Domina Com. id nunquam petiit, dum actione mere personali pro prætensis ejus creditis egit adversus dictum Dominum Lucidum, uti Cessionarium D. Comitis Decianæ ejus filii principalis debitoris, vigore memoratæ transactionis, in qua præfatus Dominus Lucidus pro renuncia, & cessione bonorum hæreditatis quond. D. Marchionis Antonii de Blandrate, una cum bonis dicti fideicommissi sibi facta à dicto D. Comite Decianæ cum onere tamen satisfaciendi prædictæ Dominæ Comitissæ, non pure, & simpliciter

 di-

dictus Dominus Lucidus se obligavit, sed cum expressa reservatione, & præservatione bonorum fideicommissi, & sine ullo præjudicio jurium ejusdem fideicommissi, ut expresse cautum fuit in dicta transactione, ibi: *Eccettuando gli beni dotali dell'Illustrissima Signora Contessa Camilla, e di tutti quelli, ch'essa goderà in vita che ne possa disporre à suo beneplacito, o che si faccia con essa accordo, senza però pregiudicio del fideicommisso sodetto caso che la Signora ne potesse havere*, & ibi infrà: *Io Lucido Biandra affermo e prometto quanto nelli sudetti Capitoli si contiene, e di far tutti quelli accordi possibili con sodisfatione dell'Illustrissima Signora Contessa Camilla Biandrà Tizzone, senza pregiudicio però del fideicommisso*.

Quibus stantibus præservationibus jurium dicti fideicommissi prædicta transactio afficere non censetur dicta bona fideicommissaria, quæ sibi salva fore per dictum Dominum Lucidum fuerunt expresse protestati, nec unquam in obligationem deducta, & talis protestatio utriusque Partis facta interveniente consensu, nempe dicti D. Com. Decianæ cedentis, & ipsiusmet D. Lucidi, nequaquam propterea dici possunt affecta, nec obligata nec in aliquo jus fideicommissi sublatum, aut imminutum, etiam si in individuo videretur renuntiatum, ut in
113 puncto firmant *Cephal. conf. 296. n. 8. 9. 10. 11. 12. 13.*, & rationem assignat *ibi n. 19. cum seq. vol. 2. fol. 258. & seq. Roland. cons. 51. n. 16. & 17. vol. 4. fol. 105. terg. Grat. cons. 29. n. 19. cum seqq. vol. 2. fol. 38. latis. Rimin. jun. conf. 190. n. 52. 53. & 54. vol. 2. fol. 210. Surd. dec. 246. n. 11. fol. 450.* quem cum aliis sequitur *Rot. cor. Celso dec. 79. n. 8. fol. 110.* Et in terminis transactionis cum reservatione fideicommissi *Rot. cor. Merlin. dec. 118. n. 20. 21. 22. 23. & 24.*, ubi ad contraria respondet *in novis. divers. tom. 1. fol. 233. & cor. Ludovis. dec. 85. n. 15. 16. & 17. fol. 59.* Et de re-
114 servatione fideicommissi facta in alienatione rei fideicommisso subjectæ, quod ista conservet jura fideicommissi, cui per eam non dicitur renuntiatum *Flamin. Cartar. dec. Rot. Genuæ 70. fol. 205. & Rot. Rom. penes Meli. observ. dec. 115. num. 1. fol. 194.*, talis enim præservatio actum modificat, & mente Transigentium declarat *Rot. cor. Celso dec. 86. n. 4. fol. 108.*; unde cum præfata Dom. Com. Camilla nullam sibi competere actionem agnosceret ad prædicta bona fideicommissaria, inspecto potissimum quod dictus Dominus Comes Decianæ in vim, & executionem prædictæ sententiæ Dominorum Judicum Delegatorum cessit, & renunciavit dicto D. Lucido prædicta bona fideicommissaria, & sic cessit, & remisit ea, quod ex vi præfatæ sententiæ retinere non poterat, & ad quæ relaxanda, & dimittenda poterat compelli, ut expresse pandunt verba ejusdem transactionis ibi: *Primo detto Sig. Conte in essecutione di detta sentenza rinunciando all' interposta appellatione, cede, rimette, & rinunzia al detto Signor Lucido tutti gli beni non solo à lui adjudicati per la sentenza predetta, come sottoposti al fideicommisso predetto; ma anco tutti gl' altri beni da detto Signor Lucido chiamati, come à detto fideicommisso sottoposti &c.* sibi propterea magis consultum fore existimavit dicta D. Comitissa, actione personali prædictum Dominum Lucidum pro prætensis ejus creditis convenire, qui respectu hæreditatis D. Marchionis de Blandrate, eidem cessæ ut supra, tenebatur cum ipsa concordare juxta conventa in præfata transactione, nam quoad bona fideicommisso subjecta absque ullo onere præfato Domino Lucido dimissa fuerunt, ut clare elicitur ex ipsamet transactione, alias implicaret, quod dictus Dominus Lucidus jura prædicti fideicommissi, sibi salva, & illæsa omnino præservare voluisset prout tam enixe protestatus est, & sine quibus ad prædictam transactionem non devenisset, & quod simul, & semel super eisdem onus assumpsisset satisfaciendi prædictæ D. Comitissæ Camillæ, quod non est dicendum cum de directo repugnet ejusdem protestationi.

Et quia rursus, & quidem acriter pro dictis Dominis in litem consortibus excipiebatur, quod prædicta sententia dici non poterat in judicatum transacta, stante appellatione per dictum Dominum Co. Decianæ interposita, quæ appellan- 115
tem in eo statu reponit in quo erat tempore litis contestatæ *Bartol. in l. ita demum ff. de Procurat. & ibi Jason. col. 3. quos sequitur Capyc. dec. 28. n. 6. fol. 30. Cravet. cons.*

120.

220.n.6. fol.21. par.2. Becc. conf.173 n.15. lib.2. fol.355. Seraphin. de jurament. privileg.132. n.34. fol.686., ac omnia in integrum restituit, perinde ac si pronuntiatum non esset Negusant. respons. 185. n.5. fol.284., quia appellatio ita tollit
116 effectum sententiæ, ut nullum censeatur jus acquisitum parti Rot. apud Farinac. dec. 658. n.2. fol.660. par.2. posthum., & efficit, ut non videatur judicatum, nec quod lis finita dici possit Ciarlin. controv. lib.2. cap. 145. n.19. fol.138. & cap.188. n.29. fol.351.
117 ita quod appellans, quæ omisit in prima instantia, probare potest in causa appellationis Bimi cons.217. n.24. & cons.250. n.59. tom.3. Rot. penes Farinac. d. dec.658. n.2. par.2. posthum. fol.660., & non solum probare non probata, sed etiam opponere non opposita Corneus. cons.73. n.15. fol. 82. & cons.110. n.13. fol.123. & cons.226.
118 n 2. fol.276. vol.2. Bimi. cons.218. n.37. tom.3. Negusant. respons. 316. n.8. fol.313. Meli observ.6. n.10. fol.12.

Iterum namque, atque iterum fuit responsum, quod appellationem deducens, seu opponens inter cætera, & quidem plura, quæ de jure concurrere debent requisita, ut egregie notat Grevein. ad Gail. observ. conclus.119. considerat.1. ferè per tot. fol.334. & seqq., tenetur non solum docere de appellatione, sed illam etiam fuisse interpositam intra decem dies a lege præscriptos, quia quod intra decem dies appellatio interponi debeat, est quædam
119 solemnitas extrinseca, quæ non præsumitur, & ob id, qui sic fuisse appellatum asserit, probare tenetur, appellato etiam non opponente, vel illam non negante. Scaccia de appell. quæst.12. n.40. 41. & 42. fol.156. Ruginel. de appel. in præfation. n.47. fol.9. Caphal. cons.82. n.54. vol.1. Bimi. cons.218. n.36. tom.3. Purpurat. cons.178. latis. per tot. lib.1. Surd. cons.358. n.11. fol.370. lib.3. Flamin. Paris. de resignat. benefic. lib.10. quæst.8. n.66. fol.129. tom.2. Loffred. cons.20. n.13. fol.63. Bargi dec.52. latè per tot. fol.140.

Et inspectis Montisferrati Decretis, terminum decē dierum esse de substantia appellationis firmat Roland. Cavagnol. ad d. decr. Montis. decr.13. §.3. quæst.2. n.3. fol.189.

Alias nec admittitur appellatio, nec appellationis via agi potest, quia post
120 lapsum fatalium Sententia ipso jure transitum facit in rem judicatam absque ullo ministerio Judicis Abb. cons.77. par.2. fol. 160. & seq. Rimin. jun. cons.39. n.29. fol. 188. & cons.71. n.18. fol.302. lib.1. Raudens. cons.23. n.518. & 521. latè fol.216. Gilhausen. de arbor. judiciar. cap.8. n.91. par.3. fol.609. & ibi n.83. & 84. Bargi d. dec.52. n.1.6. & per tot. fol.140. Rot. dec. 289. n.47. & 73. par.6. rec., ita quod appellato non opponente, vel etiam con-
121 sentiente post decendium non valet appellatio Alex. cons.87. n.2. lib.7. Raudens. d. cons.23. n.521. fol.216. Grevein. ad Gaill. obser. concl.119. n.66. fol.344. & concl.139. fol.381. n.4. tom.1.

Ita quod decem dies præscripti ad appellandum currunt etiam minoribus, & Ecclesiis, adeo ut sententia transeat in rem judicatam, si intra decem dies non appellaverint, quia licet aliæ præscriptiones non currant ipso jure minoribus, tamen secus est in appellationibus, ob bonum, & causam publicam, propter lites
122 finiendas, nec eis restitutio in integrum conceditur, non edocto de læsione Abb. d. cons.77. per tot. par.2. fol.160. & seqq. Malvasia cons.109. n.2. vol.1. fol.484. Leli Altograd. cons.23. n 41. & per tot. lib.1. fol.150. Tusch. in verb. appellatio concl.354. n.11. & seqq. & concl.355. ferè per tot. fol. 323. & seq. Rota penes Mel. observ. dec.43. n.2. fol.160. Odd. de restit. in integr. par.1. quæst.28. art.3. n.14. fol.223. & par.2. quæst.88. artic.3. n.46.47. & 49. fol.224.

Et multo magis jura præallegata in hoc casu locum habere dixerunt D. D., quia ex revolutione actorum plane constitit, quod à die latæ sententiæ prædictorum Dominorum Judicum Delegatorum, nempe à die 8. Januarii 1619., & abinde non solum per totum decendium, sed nequidem per integrum bimestre, & ultra nulla interposita fuit per dictum D.
123 Com. Decianæ appellatio, unde præfata sententia, transitum ipso jure fecit in rem judicatam: latè Muscatell. ad praxim. lib.2. glos. demandatur par.1. n.17.18. fol.16. terg.

Et quamvis sub die 11. Januarii 1619. Procuratores dicti D. Com. Decianæ adversus præfatam sententiam plura deduxerint, & opposuerint, ut videre est ex eorum scriptura in prædictis actis dimissa, quam pro clariori hujusce facti, & arti-

culi diſcuſſione, hic placuit ad literam referre, videlicet *Procuratores D. Com. Decianæ coram Dominis Judicibus delegatis præſentientes vociferari per D. Lucidum Blandratem obtinuiſſe aſſertam ſententiam favorabilem, & in illius executionem inſtare pro ſatisfactione crediti ſibi in ea adjudicati adverſus Dominos de Montilio, quam tamen non credunt, quia aliàs eſſet nulla, & injuſta, & contra eam competerent juris remedia, ſeù per appellationem, ſeù per nullitatis dictionem, ſeù per reſtitutionem, in integrum, ſeù etiam per recurſum aut ſupplicationem, in tantum ut vel perpetuo, vel ſaltem ad tempus dabitur ſuſpenſio illius exequutionis, poſtquam fuerit legitimè intimata; ideoque dicti Procuratores animo appellandi, & reclamandi, & de nullitate dicendi, recurrendi, ſeù ſupplicandi &c. pro manutentione jurium dicti Dom. Co. poſtquam prætenſa ſententia fuerit intimata, interim petunt à quaqq. pecuniarum exactione deſiſti, alias vocant dictum D. Co. magis, atque magis gravatum, & ad hunc effectum intentant remedia prædicta, ſalvo jure ut ſupra, & poſt intimationem &c. imploraado &c.*

Et rurſus *ſub die* 14. *ejuſdem Menſis Januarii* 1619. intervenientes dicti D. D. Co. Decianæ alteram produxerunt ſcripturam, ut *in Proc. fol.* 5. *terg. & ſeqq.* in qua narrando, in his verbis: *Dominus Lucidus adhuc non curans dicta ſententia intimationem nihilominus ne aliquid interea dicto Dom. Co. deterius contingat, cenſuit prævenire intimationem, abſque eo tamen quod habeatur dicta ſententia pro intimata, ſed animo, & intentione ſpecialiter conquerendi poſt intimationem, & cumulandi ea, quæ tunc dicentur cum his, quæ dicuntur nunc pro ſuorum jurium indemnitate, dicit igitur de nullitate aſſerta ſententia, ſeq. gravatum, & gravatiſſimum vocat, ideoque appellat, prævenit, de nullitate dicit, & in integrum reſtitutionem petit, reclamat, omniaque alia juris remedia ſibi magis proficua, & competentia implorat, & deducit, ita quod unum imploratum aliud non impediat, ſed magis proficuum*, & competens intentatum cenſeatur, & plura alia ſemper cumulativè adverſus dictam ſententiam, prout in ſcriptis dicta remedia intentando, & introducendo pro nunc, & quando aſſerta ſententia fuerit intimata, ne currat tempus ad dicta remedia introducenda, & interim Apoſtolos petit &c., & proteſtantur jura ſalva fore, & præſertim nil ſibi innovari, niſi prius ſibi intimata dicta ſententia &c.

Et iterum *ſub die* 16. *Januarii* 1619. ab iiſdem intervenientibus pro dicto Domino Com. Decianæ fuerunt replicatæ prædictæ proteſtationes ut ſupra, ut *in Proc. Appellatorio fol.* 12. *terg. & ſeq.*

Nihilominus quia hujuſmodi reſervationes, & proteſtationes, uti conditionales, & ſuſpenſivæ de interponenda appellatione ab habita notificatione, & intimatione ſententiæ de præſenti nihil ponunt in eſſe ad inſtar propoſiti in mente
124 retenti, quod nihil operatur, ubi in
actualem, & determinatam non tranſit
diſpoſitionem *Loffred. conſ.* 42. *n.* 5. *fol.* 100.
Lancellot. de attentatis cap. 12. *limit.* 50.
n. 104. *&* 192. *&* 193., ſed ſe habent tales reſervationes tanquam actus extrajudiciales, & incompleti, qui vim non
125 perhibent formalis appellationis *Alex.*
conſ. 78. *n.* 17. *lib.* 5. *fol.* 74. *terg. ab Eccleſia obſerv.* 2. *n.* 11. *par.* 2. *fol.* 5. *Lancellot. ubi ſupra:* non ſecus ac ubi viva voce appellatur cum conditione tamen, & reſervatione appellandi in ſcriptis, quia ſi talis appellatio in ſcriptis nunquam fuerit facta, tunc dicta appellatio in voce remanet inefficax, ut ſententia dici poſſit per
126 talem appellationem ſuſpenſa *Lancellot.*
de attentat. par. 2 *cap.* 12. *n.* 57. *Zuccard. conſ* 40. *n.* 13. *fol.* 121. *terg. Muſcatell. in prax. lib.* 2. *p.* 1. *gloſ. ſententia ſub n.* 35. *fol.* 5. *Ruginell. de appellat.* §. 4. *cap.* 1. *num.* 17. 18. *fol.* 194. *& ſeq. Rota deciſion.* 245. *num.* 24. *&* 25. *part.* 9. *recentior. fol.* 680., cum appellatio pure, & ſpecifice fieri debeat abſque proteſtatione ſuſpēſiva, aut conditionali, ad hoc ut Judex poſſit eſſe
127 certus, an appellationi deferre debeat, & ab executione ſuperſedere *Rot.*
diverſ. in noviſſ. dec. 659. *n.* 6. *fol.* 416. *par.* 1. aliàs appellatio purè, & ſimpliciter non facta in forma legitima cenſetur nulla *Angel. Ubald. conſ.* 188. *n.* 3. *fol.* 123., ne tandiu res judicata maneat in ſuſpenſo, cum ſummopere leges abhorreant, quod judicia in ſuſpenſo, & incerto jaceant,
128 & reddantur eluſoria *Bimi conſ.* 177. *n.* 6.
& ſeqq. fol. 242. *lib.* 2. *Botta conſ.* 69. *n.* 41. *fol.* 125. incerta idcircò appellatio non relevat, niſi intra decem dies ad certitu-

di-

dinem reducatur *Alex. cons.164. n.1. & ferè per tot. lib.2. fol.136. & ibi add. lit. A. & cons.79. sub n.6. fol.61. lib.7.* ut appella-
129 tus possit deliberare, an cedere liti, an contendere sibi expediat, aliàs ex post appellare volens non auditur, & sententia transitum facit in rem judicatam *Gallin. de verb. signific. lib.10. cap.37. n 60. & seqq. fol.313. terg.* præsertim quia hujusmodi appellationes, ut plurimum introduci solent ad calumniam, & diffugium, ut advertit *Roland. Cavagnol. ad decret. Montisferrat. decret.14. quæst.1. n.12. fol.211.*

Et ob id valdè inconveniens, & absurdum foret, si appellationis causa ad libitū appellare diffugientis maneret in suspenso quia tempus appellationis instantiæ à jure tam communi, quàm municipali præfixum, non alia de causa intelligitur præfixum quàm ad excitandam negligentiam appellare valentis, & ad illius diffugiis, & malitiæ obviandum, cujus inquam negligentia sicuti odiosa est adeo, ut non solum justam ignorantiam absorbeat *Castrens. cons. 168. in fin. lib.2. Randens. cons.23.*
130 *n.531. fol.217. lib.1.* sed etiam tempus impedimenti si quod ab initio adfuit, pœnitus corrodat *latè Odd. cons.11. n.44.45. 60. & 61. fol.38* ita, & multo magis odiosa censetur malitia, quæ ex diffugiis suboritur adversus quàm per leges consultum est, ut appellatio innocentiæ tantum
131 sit remedium, non autem, ut appellantem in diffugiis, & malitia defendat *Speculator. lib.2. tit. de appellat. §.2. n.13. fol.837. Gaill. observ.152. cum pluribus alleg. n.9. fol.117. Rimin. jun. cons.487. n 66. fol.31. lib.5. Randens. d. cons.23. n.541. vol.1. fol.217. Joseph. Sesse dec. Aragon.93. n.14. fol.132. Martin. Urani cons.14. sub n.14. tom.1. fol.125. & cons.54. n.16 tom.2. fol.209.*

Nec relevare visa fuit Dominis exceptio non intimatæ, seù notificatæ sententiæ ob quam sententia non transit, ut asserebatur in judicatum, nisi prius fuerit parti intimata, quia quod gestū est in judicio, nunquam sumit effectum, nisi adversario innotescat *post Matt. cons.51. n.1.*
132 *Rimin. jun. cons.71. n.20.* firmat *Simon. Prat. cons.31. n.26. centur.3. fol.165. Costa de facti scient. & ignor. centur.1. distinct.31. n.12. fol.123.* & in specie ad hoc, ut tempus currat ad appellandum sententia intimari debet, cum appellare volens non
133 teneatur infrà decem dies, nisi postquam sententiæ notitiam habuit *Paul. de Montepicb.59. n.12. fol.131. Simon. Prat. cons.173. n.43. cent.2. fol.759.* ad cujus notitiæ præsumptionem evadendam, cautum reperitur, ut is juret, quod ignoravit sententiam fuisse contra se latam juxta cautelam, quam passim tradunt Doct., & inde ad appellandum admittitur, etiam post decem dies tempus decem dierum currit dumtaxat à die scientiæ, & ideo contingit, quod decem dies præscripti ad appellandum, quando sententia est obscura latè, tantum currere incipiunt à die declarationis, ea ratione, quia ante
134 declarationem condemnatus ignorabat sententiam sibi officere, & contra se fuisse latam, ut pluribus allegatis firmat *Carol. Graff. de effect. clericat. effect.1. n.1104. & seqq.* ubi plura de remedio se excusandi à pœnalibus ex capite ignorantiæ medio juramento *fol.173. & seqq. Tusch. in utrb. appellatio conclus.354. & seqq.*

Quoniam respondebant Domini, quod appellandi tempus indistinctè currit ei, qui habet, tam veram, quàm præsumptam scientiam senteutiæ, licet formiter non fuerit ei notificata, quia qualiscumque notitia sententiæ succedit loco solem-
135 nis intimationis *Lancellot. de attestat. par.2. cap.12. ampliat.15. n.34.38. & 39. & limit. 50. n.162.* non secus ac notitia qualiscumque appellati de appellatione interposita, quæ succedit loco legitimæ notificationis
136 *Rot. in noviss. dec.486. n.4.* etiam si esset notitia præsumptiva *ibi n.5.6. par.1. fol.206. Palydor. Ripa singolar. observ.268. latis. per tot. fol.213. & seq.*, quia scientia dumtaxat præsumitur esse de substantia in quocumque casu, non autem intimatio, & denunciatio, quæ non requiritur, nisi in casibus à Jure, & statuto specialiter
137 expressis *Magon. decis. Floren.40. num.5.6. fol.133. Rot. cor. Cavaler. dec.3. n.6. 7. fol.3.* & ita decimum tertium ex decretis Montisferrati sufficere innuit scientiam latæ sententiæ, dum ipsius nullam præscribit intimationem, licet plurima præscribat ad solemnia appellationis, nec obstant Doctorum in contrarium adducti, quia loquentia in casu, ubi nulla aderat præsumptio scientiæ adversus appellantem, aut ubi appellans, qui ignorautiam alle-

ga-

gabat, juravit, ut præceteris videre est *Ancharan. conf.372. n. fin. cum quo transeunt Natta conf.51. in princ. & conf.348. n.1. Simon. Prat. ubi supra; & Paul. de Montepich. d.conf.59.*, unde extra præsentem casum loquuntur, & ob id eorum dicta non officiunt, quia nec Dominus Com. Decianæ, nec ejus Procuratores jurarunt, sed nequidem jurare se obtulerunt super ignorantia dictæ Sententiæ, sed illius plenam & claram habebant notitiam, saltem præsumptivè, ut ex infra recensendis.

Et in terminis, quod Sententiæ intimatio non requiratur, ubi fuit quoquomo-
138 do ab ea appellatum, quia parti ideo intimatur sententia, quam prorsus ignorabat, ut deliberet, an intendat appellare, vel à lite desistere: *Lancellot. Gal. conf.9. n.16. 17. fol.22. Polydor. Ripa observ.268. per tot. fol.213.*, quotiescumque enim à sententia quis reclamavit, plenam illius scientiam habuisse præsumitur *Ludovic. Sacca conf.52.n.16.17.18. & 20.fol.352. Rot. cor.*
139 *Cavaler. dec.486. n.2. fol.307.*, imò ad effectum, ut currat tempus appellandi, scientia undequaque inducitur, etiam si ab amico alterius partis proveniat *Sacca conf.55. n.24. fol.379. cum pluribus alleg. Rota penes Farinac. dec.165. latè n 2. f.166. par.2. Posthum.*, & ratio adducitur, quia actus intimationis non requiritur ad inducendam scientiam, ubi scientia aliundè habita fuit, cum intimationes fiant dumtaxat ad certiorandum *l. item veniunt §.*
140 *Petita ff. de petit. hæred. & l. aut qui aliter §. Si fortè ff. quod vi, aut clam Magon. d. dec. Florent.40. sub n.5.6. cum ibi alleg. fol. 133. Scapucin. de success. singular. limitat.13. sub n.3. fol.156. Zabarell. conf.32. sub n.1.2. fol.30. terg. & seq.* & ideo sola scienria sufficit, quia sat est, taliter factum innotescere, quod sit certum, nec de modo certitudinis est curandum, præsertim ubi intimatio à statuto non præscribitur, ut in hoc casu *l.1. ff. de liber. & Posthum. & l. certum ff. si certum petatur &c.* & propterea sciens, & certus non indiget intima-
141 tione sententiæ aliunde sibi notæ *Cephal. conf.241. n.1. vol.2. fol.263. terg. Tiraquell. de retract. consanguin. §.36. glos.2. n.28. latè fol.526. Alba conf.18. n.7. fol.24. lib.1. & conf.281. n.45. fol.83. lib.2. Menoch. de arbitr. lib.1. quæst.66. n.3.4. fol.41.*, quem sequitur *Lancellot. de attentat. cap.12. ampliat.15. n.34. Scaccia de appell. quæst.12. n.32. fol.155. Rota cor. Cavaler. d. dec.3.*
142 *n.6.7. ac per tot. fol.13.*, quin imo hujusmodi in casibus sciens reputatur, etiam qui non vult scire *Seraphin. de privileg. juram. privileg.4. num.119. & seq. fol.35. Caputaquens. dec.107. par.3. fol.31.*

Nec quicquam relevare poterat, si fuisset objectum, quod scientia in genere non sufficit, nisi sit plena, & indubitata, & quidem cum omnibus qualitatibus, cæterisque contentis in tali sententia, quia hujusmodi in casu, utcumque sit scientia, dummodo talis sit, per quam appellanti, seù appellare volenti innotescat, quod sententia sit sibi contraria, utique sufficit, ad effectum saltem eximendi victorem ab illius intimatione, & ad constituendum ipsum appellare valentem in mora, & contumacia ad appellandum ex juribus supra deductis *per Magon. d. dec. Florent.40. sub n.5.6. fol.133.*, quæ in hoc casu locum eo magis sibi vindicant, quia de facto habemus, quod, tam præfatus Dominus Co. Decianæ, ut ex ejus confessione emissa in precibus ad Principem, ut infra suo loco dicetur, quàm prædicti ejus intervenientes, plenam, & indubitatam habuerunt scientiam de singulis in præfata sententia contentis, cum in specie se se opposuerint exactioni crediti illorum de Montilio, quam dictus Dominus Lucidus in executionem prædictæ sententiæ facere intendebat, unde scientiam de aliis in prædicta sententia contentis dissimulare non poterant, licet data opera illorum ignorantiam affectarent, quinimò in ipsorum odium ignorantia affectata habetur pro scientia, quia qui scit, & nescire dissimulat, videtur esse in culpa, ob ignorantiæ affectationem, quæ minimè opitulari potest *post Cardin. Abbat. Paul. de Castr. Roman. & alios Seraphin. de jurament. privileg.4. n.110.114.119. & 120. latè fol.34. & 35. Ruginell. de appellat. §.4. cap.1. n.41. fol.198. & sub n.69. vers. de jure communi secus erit &c. fol.203. Pereira dec. Senat. Portugall.60. sub n.3. fol.199. Surd. dec.4. n.7.8.9. ubi latè exemplificat. fol 10.*, quem pluribus allegat. sequitur *Scapuccin. de successor singular. limitation. 13. n.9. & 11 fol.158. & seq.* 143

Cum ergo præfati intervenientes pro dicto

dicto Domino Co. Decianæ non solum intra decem dies ad appellandum præscriptos, sed ne quidem intra bimestre inanes eorum protestationes de appellando utsupra, ad verum, & legitimum actum interpositionis appellationis non deduxerint, nec alia, quæ pro ejusdem appellationis actus integritate, & forma, adimplenda erant, juxtà Statutariam dispositionem decimi tertii ex Decretis Montisferrati, per ipsos, nec per Dominum Co. Decianæ adimpleta fuerint, maximè quia præfatum Decretum præcise disponit sub clausula, *si secus*, irritanti, & annullativa, hinc propterea hæsitandum non superest, quin ipso jure post lapsum fatalium, sententia prædicta transitum fecerit in rem judicatam, quia for-
144 ma Statuti ad unguem non servata, actus redditur ipso jure nullus, etiam in fortioribus terminis, ubi Statutum disponeret sine clausula annullativa *ad tradita per Dominum Præsidem Gob. consult.* 54. *n.*112. *& 113. cum ibi alleg. fol.*252. *Caphal. conf.* 207.*n.*22.*& conf* 421.*n.*31.*& 32. Borgnin. dec.*10. *n.*42. *par.*5. *Cacheran. dec.*165.*sub n.*14. quia ut nullitas actus inducatur, non refert, quod lex prohibens, ultra annullando non procedat: *Monter. dec. Aragon.*1.*n.*1.*& dec.*26. *n.*22. præfato igitur Domino C. Decianæ imputandum est qui nec per se, nec per ejus intervenientes, formam prædicti decreti servavit, cum tamen illam servare potuisset, & debuisset, *ut bene subdunt relati per d. Dominum Præsid. Gob. consult.* 54. *n.*114.*fol.*252. adeo quod vigore præfati decreti dictus Dominus C. Decianæ, aut dicti Domini Consortes de Cuppa, & de Olietis, ab eo mediatam causam habentes, amplius adversus dictam sententiam de injustitia, aut nullitate opponere non possunt, etiam si versaremur in casu, prout equidem non versamur, in quo ex actis constaret de illius notoria, & evidenti injustitia, & nullitate, quia licet, quando nullitas, & injustitia ex toto reicitur per Statutum non intelligatur rejecta nullitas, & injustitia evidens, & notoria, ex actis resultans, tamen secus est, ubi non omnino rejicitur, sed admittitur, dummodo infra certum tempus proponatur; quia tunc per hunc modum omnis nullitas,
145 & injustitia ei denegati potest, qui infrà præscriptum tempus, illam non proposuit, cum per hanc omissionem censeatur, nedum tacite, sed etiam, expresse cuicumque injustitiæ, & nullitati renunciasse, ut in puncto plurimis allegatis comprobat *Roland. à Vall. conf.*83 *n.*16. *usque ad fin.*, ubi ita judicatum fuisse à Senatu Montisfertati testatur *lib.*1. *fol.*101. *terg.*

Et quamvis per informantes pro Dominis in litem Consortibus dictum fuerit, nequaquam præfatum Dominum Co. Decianæ appellare neglexisse, dum post latam sententiam recursum habuit ad Serenissimum Dominum Ducem, ut ex ejus Benignitate, & dispensatione admitteretur ad appellandum, non obstante rejectione appellationis per suam Celsitudinem demandata in præcedenti ejusdem Causæ delegatione, & ut sibi novi Judices concederentur in appellationis Judicio, cum appellare dicatur, qui ad Principem iter arripit, imo quod plus sit ad
146 Principem reclamare, & recurrere quam appellare: *Text. in cap. dilecti. de appellat. Cravet. conf.*319.*n.*13. *lib.*2.*fol.*134. *terg.* & quod appellationis tempus non currat appellanti, donec supplicatio stat in Con-
147 cistorio Principis *Cephal. conf.*317. *n.*45. *fol.*113. *lib.*3. *Rimin. jun. conf.*281. *n.*22. *latè fol.*220. *lib.*3. *Odd. conf.*11.*n.*1. *fol.*36. *Gramatic. dec.*13. *n.*2. *fol.*18. ita quod, ne appellatio dicatur deserta, quævis suf-
148 ficiat diligentia ex parte appellantis *Rot. penes Zuff. de legimat. Processf. crimin. dec.* 38.*n.*1.*fol.*100.

Nihilominus responderunt Domini, quod sola supplicatio post lapsum fatalium Principi porrecta, ut in hoc casu, vim non habet appellationis, & primo quia supplicatio, & recursus ad Principem, ut vim fortiatur appellationis, haberi debet infra decem dies, tam de jure, quam ex decretis Montisferrati ad appellandum præscriptos, nec non alia omnia servari, quæ in appellatione sunt servanda, prævia judiciali intimatione hujusce recursus, tam Judici, quam Parti, cum protestatione etiam ipsius re-
149 currentis, ne interim aliquid novi fiat, nec fatalia currant, alias non relevat, ut late comprobant *Natta conf.*606. *n.*1. 2. 4.*fol.*143. *terg. lib.*3. *quem cum aliis adductis seq. Lancell. de attentatis cap.*12.

am-

ampliat. 16. *n.*17. 18. *& limit.*50. *n.*115.
*Loffred. conſ.*14. *n.*71. *fol.*53. *Scaccia de ap-
pellat. quæſt.*12. *n.*83. *fol.*161. *& quæſt.*19.
*remed.*3. *latiſ. n.*24. 25. *&* 26. *fol.*590. *ubi
n.*27. *cum pluribus alleg.*, ait quod in hoc
differt ſupplicatio, quia vim non habet
ſuſpēdendi, nec retardandi executionem,
ſicuti appellatio, cum ſit ab iſta diverſæ
naturæ *Tuſch. in verb. appellatio concluſ.*
354. *n.*4. *tom.*1. *fol.*323., ubi in ſpecie
advertit, quod nedum appellatio, ſed
ſupplicatio, ac omne aliud remedium
retrotractivum, fieri debet infrà decem
dies, alias non relevat: *Angel. Aretin.
conſ.*34. *n.*14. 15. *&* 16. *fol.*138. quia effe-
ctus deſertionis talis eſt, ut fingatur, nun-
quam à principio appellatum, aut recla-
matum, & quo ad omnia retrotrahitur,
& ſententia ex miniſterio legis confirma-
tur *poſt Surd. Afflict. & Raudenſ. latè Ma-
ſtrill. dec.* 166. *n.*8. 9. 10. *&* 11. *par.*2.
*fol.*105.

Secundo quia in ea narratur, appel-
latum fuiſſe, & ſupplicatur Princeps ad
cauſam appellationis delegandam, &
committendam, unde cum intentio dicti
Domini C. Decianæ ſupplicantis non fue-
rit appellandi, medio dicto recurſu,
quia aſſeruit Principi, ſe jam appellaſſe,
talis ſupplicatio ſtare non potuit loco ap-
pellationis, cum propriam appellatio-
nem jam in actis habere dictus Dominus
Com. in precibus allegaverit, nec ejus
verba, & petitio conveniebant, ut talis
ſupplicatio, loco appellationis habere-
tur, quia narrat ſententiam latam, &
quod ab ea appellavit, & ob id ſupplicat
dictam Cauſam appellationis committi,
& ſic narrat appellationem præteriti tem-
poris, quod eſt abnegativum præſentis,
undè cum ſe ad appellationem reſtrinxe-
rit, ita, & Reſcriptum ad præteritam ap-
pellationem remanet reſtrictum, non
150 autem ad futuram extenditur, cum ultra
intentionem invocantis, & aſſenſum In-
dulgentis operari non debeat *Knichen. de
pact. veſt. par.*3. *cap.*1. *n.*197. *& ſeq. fol.*455.
ſed tanquam inductum ad continuatio-
nem præcedentis appellationis, nec im-
portare, nec operari poterat quod actus
appellationis de novo fieret, & multo mi-
nus, quod ſupplicatio ipſa loco appel-
lationis non interpoſitæ deſerviret, po-
tiſſimum poſt tranſitum ſententiæ in rem

151 judicatam, ut optimè advertunt *Grat.
conſ.*100. *n.*30. *uſque ad* 36. *cum ibi alleg.
lib.*1. *fol.*123. *Paul. de Montepich. conſ.*83.
*n.*6. *uſque in fin. fol.*181. *terg. Loffred. d.
conſ.*14. *ſub n.*71. *fol.*53. Ultra quam quod
reſcriptum illud viſum fuit Dominis, ſub-
reptionis, & obreptionis vitio laborare,
ſive quia in precibus non fuit Principi
narrata veritas ſcilicet, quod adhuc per
dictum Dominum non eſſet appellatum à
dicta ſententia, & quod ex lapſu fatalium
152 jam foret in judicatum tranſacta, ex latè
in puncto congeſtis *per Pereiram dec. Senat.
Portugall.*60. *per tot. fol.*198. *& ſeqq. &
dec.*65. *n.*2. *fol.*212. *& ſeq.*, ſive quia reſ-
criptum Principis contra ſententiam in
judicatum tranſactam, non ſubſiſtit, niſi
de illa expreſsè fiat mentio, & ſine invo-
lucro verborum; nec etiam ſufficit de il-
la mentionem facere niſi etiam illi dero-
getur per Clauſulam ſententia, & illius
153 tranſitu in rem judicatam non obſtante
*poſt Fa[illegible]n. & Alex. latè Jo: Baptiſta Ferret.
conſ.*253. *n.*3. 4. *lib.*2. *fol.*30. *& conſ.*288.
*n.*4. *fol.*57. *terg.*

Tertio quia non ſufficit ſupplicantem
preces Principi porrexiſſe intra prima fa-
talia, niſi ſimul, & ſemel pro viribus
fuerit ſollicitus, omnemque, diligentiam
adhibuerit, petendo inſtanter, ac inſtan-
tiſſime ſupplicationem expediri, & cauſa
per Principem delegari, & quatenus oc-
curreret aliquod impedimentum ex facto
Principis, toties, quoties occurrat, de illo
proteſtari tenetur penes actuarium cauſæ,
154 quia non ſufficit revera extare impedi-
mentum, ut quis appellare poſſit, niſi
ſtatim illud alleget, & in actis conſtare fa-
ciat *Lancellot. de attentatis par.*2. *cap.*12.
ampliat. 1. *n.*58., & ſic de ejus diligentia
doceat, qualiter ipſe ſedulo inſtet apud
Principem, ut cauſam committat, alias
ex poſt non relevat probare impedimen-
tum, nec excuſatur ea ratione, quia ubi
infertur præjudicium tertio, qui habet
ſententiam latam pro ſe, & cui jam cæ-
ptum eſt acquiri jus ex rejudicata, niſi
fuerit in actis allegatum, & proteſtatum,
non excuſatur impeditus, nec admittitur,
ad probandum impedimentum ex facto
alieno proveniens, quia tali caſu hujuſ-
modi probationes lex habet valdè ſuſpe-
155 ctas, & multo minus iſte audiretur ad ap-
pellandum, ſi conſtaret, ipſum fuiſſe in
cul-

culpa affectati impedimenti ut latè prosequitur *Raudens. d. respons. 23. n.540. usque ad 545. fol.217. lib.1. Marescot. var. resol. lib.2. cap.74. ferè per tot. fol.151. & seqq. Becci. cons.171. n.9. lib.2. fol.344. Paul. de Montepich. cons.83. n.6. usq. in fin. fol.181. terg. Angel. de Castr. intra cons. matrim. Ruber. & Zilet. cons.40. n.7. fol.114. tom.1. Rimin. jun. latis. cons.281. n.21. 22. 23. & 24. omnino in terminis fol.220. lib.3. & fusius cons.756. ubi pluribus comprobat rationibus n.10. usq. ad 20. ac per tot. fol.69. lib.7. Grammatic. d. dec.13. per tot.*, quia appellans, qui affectavit impedimentum, ne appellationem interponere, aut prosequi possit, illud non nocet appellato *Seraphin. de jurament. privileg.4. n.110. fol.34.*, cum etiam, legitimè impeditus appellationem prosequi, si cessante impedimento, statim

156 illam non prosequatur, appellatio nihilominus remanet deserta *Lancellot. Gallia cons.8. n.40. & 42. fol.210. & post Bart. Bald. Alex. Felin. & Castr. firmat. Marius Anguissol. cons.2. n.3. 4. fol.7. & cons.3. n 5. fol.11. vol.1.* alterum namque de duobus facere tenetur appellans, vel stare sententiæ, à qua appellavit, aut appellationem intra debitum tempus prosequi *Martin. Urani cons.6. tit. de appell. n.10. tom.3. fol.354.*

Et ob id excusandus nequaquam videbatur dictus Dominus Co: Decianæ à culpa manifestæ negligentiæ, vel in protrahendo diutius post lapsum fatalium ad porrigendas preces Serenissimo Principi, vel in removendo, si quod ex facto Principis aderat, impedimentum, ad celeriter reportandum rescriptum delegationis dictæ causæ, quia ex computatione temporis à die latæ sententiæ 8. *Januarii*; ad diem datæ ipsius rescripti, 17. *Februari* 1619. effluxisse numerantur quadraginta dies, undè quocunque modo res se habeat, sivè ob tarditatem recurrendi ad Principem, sivè ob non adhibitam diligentiam pro reportando dicto rescripto, quod intra quindecim dies à die Apostolorum numerandos impetrare debuerat ad formam *decreti* 13. *Montisferrati* tam appellatio (quæ nunquam fuit interposita) quàm ejusdem prosequutio deserta penitus remansit, atque ideo sententia irreparabiliter transitum fecit in rem judicatam, cum tandiu in suspenso ad libitum appellare diffugientis res judicata manere non debeat ex juribus supra deductis.

Ast culpabilis eo magis visa fuit Dominis negligentia, & contumacia d. Domini Comitis Decianæ, quia statim post im- 157 petrationem rescripti, illud in actis non præsentavit, nec parti, & judicibus notificavit, ut præcise oportebat, *ad tradita per Rim. n. sen. cons.627. n.22. fol.21. vol.4. Ruginell. de appellat. §.6. gloss.2. cap.2. n.4. 5. & seqq. fol.232.*, cujus sane præsentationis actus, unà cum libello appellatorio eo magis inevitabilis reddebatur, & quidem intra sex dies, sic præcisè disponente dicto Decreto 13 de quo testatur *Roland. Cavagnol. ad decret. Montisferr. §.5. n.1. fol.202.*

Ulterius ad pergravandam negligentiam, & contumaciam dicti Domini Comitis Decianæ addebant informantes pro Domino Comite Blandrate, quod prædictus Dominus Lucidus, ne ulteriori illius diffugio defatigaretur recursum habuit ad suam celsitudinem, & commissionem obtinuit, qua Senatui Montisferrati notificabatur rescriptum delegationis per dictum Dominum Comitem Decianæ jam obtentum cum mandato insimul injuncto, ut quàm celerius rejectis quibuscumque cavilationibus, & diffugiis Senatus ipse justitiam faceret, & causam expediret, & ut latius ex præfata commissione *diei* 20. *Februarii* 1619. quam prædictus Dominus Lucidus *sub die* 2. *Martii ejusdem anni* in actis produxit, & dicto Domino Comiti Decianæ notificavit *sub die* 9. *ejusdem Mensis* unà cum petitione, & instantia pro confirmatione prædictæ sententiæ in partibus sibi favorabilibus, & pro reformatione in contrariis, *& ut fusius ex Proc. vol.2. fol.14. terg. & seqq.* Quibus adhuc non attentis d. D. Co. Decianæ medio ejus intervenientium *sub die* 13. *Martii* opposuit, quod, ob sibi non intimatam prædictam sententiam, adhuc deliberare non poterat, an sibi expediret de appellatione tractare necne, signum evidens, quod usquè tunc uti nolebat præmissis protestationibus ejus intervenientium de appellando, nec quod pro ejus legitima appellatione deservirent, & quia fuit per dictos ejus intervenientes appellatum con-

conditionaliter, & sub reservatione, quod appellatio haberetur tantum pro interposita, quando dicta sententia sibi fuisset intimata, rursùs propterea opponit, quod stantibus dictis reservationibus, potest adhuc non uti dicto rescripto, & circa hoc deliberare, quando dicta sententia erit intimata, non consentiendo interim in hoc judicio, & protestando jura sibi salva fore, ut ex ejus scriptura in Proc. *vol. 2. fol. 19.*

Quibus per Senatum perpensis, illa quæ ab initio in præd. D. Co. Decianæ simplex videbatur negligentia, modò ex tot subsequentibus actibus adhuc non excitatus, in manifestam voluntatis repugnantiam conversa visa est, & per consequens, quod præfata ejus negligentia in
158 appellando non fuerit animus volendi, sed præcisè nolendi, ut in terminis optimè advertunt *Montepic. conf. 27. n. 12. fol. 70. & Rimin. jun: conf. 756. n. 20. fol. 69. terg. lib. 7.*

Concludebant itaque informantes pro d. D. Co. Blandrate, quod cum prædictus D. Co. Decianæ rursùs fuerit contumax ad introducendam, & prosequendam appellationem post impetratum prædictum rescriptum, & quod etiam excitatus à D. Lucido, ut eam introduceret, ac prosequeretur, & nihilominus ob diffidentiam ejus jurium appellare non deliberaverit, sed variis diffugiis litem ulterius protrahere conatus sit, maximam propterea contra ipsum urgere præsumptionem calumniæ, & doli ad defatigandũ victorem, ut interim ipse frueretur possessione, & fructibus bonorum præfato D. Lucido adjudicatorum, quod
159 post Rotam summopere execrantur *Paul. de Castr. conf. 216. sub n. 1. fol. 99. terg. vol. 2. Cravet. conf. 172. sub n. 4. 5. vol. 1. fol. 158. terg. Rimin. jun. conf. 756. sub n. 10. & per tot. fol 69. & seq. lib. 7. Becci. conf. 171. n. 14. lib. 2. Raudens. d. conf. 23. n. 535. & sub n. 544. fol. 217. lib. 1. Marescot. var. resol. lib. 2. cap. 74. ferè per tot. fol. 151. & seq. Parlador de rebus quotidian. lib. 2. fol. 341. num. 21.*, & propterea in dubium verti non posse, quin per binas vices lapsa sint fatalia in odium prædicti Domini Com. Decianæ appellare diffugientis, prima nempe statim post latam sententiam, & denuò post impetratum dictum delegationis rescriptum, & sic in ejus odium, quod ipsamet sententia in rem judicatam transiverit *Odd. conf. 11. n. 15. 16. fol. 37. Loffred. conf. 14. sub n. 71. fol. 53. Grammatic. d. dec. 13. n. 3. 4. fol. 18.*, quia hæc subsequens contumacia d. Domini Co. Decianæ post dictum rescriptum eo magis aggravat, & quodcumque impedimentum, quod allegare potuisset ex facto Principis in rescribendo, penitùs absorbet, & hæc ultima mora magis nocet,
160 quando ex post non extitit diligens, & quidem summa ope, quam expressè requirit *Text. in l. fin. §. Illud C. de tempor. & repar. appell. Bertrand. conf. 241. num. 2. 3. vol. 2. par. prior. fol. 269. & conf. 83. n. 5. 6. vol. 7. fol. 142. Becci. d. conf. 171. ferè per tot. lib. 2. fol. 344. Raudens. d. conf. 23. n. 518. usque ad 546. fol. 216. & seq. Roland. Cavagnol. ad Decret. Montisf. decret. 13. §. 4. quæst. 10. per tot. fol. 196. & seq.*

Demum ad magis redarguendam contumaciam dicti D. Co. Decianæ, subdebant informantes pro dicto D. Co. Blandrate, quod tandem Dominus Lucidus *sub die 14. Martii* citrà præjudicium juris sibi quæsiti ex dicta sententia, & præsertim ex illius transitu in rem judicatam, & ad abundantiam &c., ad effectum dumtaxat occurrendi protractionibus dicti Domini Com. Decianæ, reproduxit in partibus sibi favorabilibus tantum, & non aliter prædictam sententiam, & ad omnem bonum finem illam eidem intimari fecit, *ut in d. Proc. vol. 2. fol. 19. terg. & seq.*, nec per illius notificationem dictus Dominus Co: Decianæ appellare deliberavit, sed iterũ cum his verbis opposuit. *Adhuc nolle deliberare, an, & quo remedio uti velit, & sibi expediat adversus dictam sententiam, sed antequam labatur decendium concessum ad appellandum, interim declarat, suspensa remanere debere ea, quæ ab ejus intervenientibus deducta fuere in Cedula aliàs producta sub die 14. Januarii 1619. in qua conditionaliter, & sub reservatione &c. fit mentio de nullitate, & de appellatione, & in integrum restitutione, ut in Proc. vol. 2. fol. 20. terg.*

Et denuò dictus Dominus Co. *sub die 19. Martii 1619.* opposuit, *quod nondum deliberavit appellare, vel appellationem prosequi, nec aliquo uti rescripto sibi concesso, ut in Proc. fol. 21. terg.*

Et

Et tandem dictus Dominus Co. Decianæ alia proposuit diffugia, ut in scriptura
diei 23. Martii 1619. cum repetita reservatione tamen deliberandi circa prosecutionem
judicii, & usum alicujus rescripti in temporibus præscriptis ad Judicem impetrandum,
& libellum porrigendum, ac Parti intimandum, quia huc usque non deliberavit, & ita
in scriptis animum suum declarat, ut in d. Proc. fol.23. vol.2.

Quibus stantibus concludebant iidem informantes pro dicto Domino Com.
Blandrate hujusmodi inanes, & frustratorias protestationes de appellando, nequaquam mereri nomen, nec locum sub-
161 ingredi posse veræ, & legitimæ appellationis, minusque attendendas, nec Domino Co. Decianæ prodesse *Alex. cons.36.*
n.7. lib.4. Roland. cons.73. n.27. fol.160. terg. lib.3. Laurent. de Judice suspecto cap.15.
sub n.181. fol.190., tanquam omninò carentes forma, cæterisque substantialibus
veræ, & legitimæ appellationis à Statuto Montisferrati præscriptis, & ob id habendas fore, veluti numquam propositas, *ad Text. in l. tempora, & in l. per hanc*
C. de tempor. & reparat. appell. Bald. in l. cum anterioribus C. eod, Lancellot. de attentat. par.2. cap.12. ampliat.1. n.12. Afflict.
dec.78. sub n.2. vers. quia est regia &c. Rot. dec.1. sub n.3. ibique addent. n.5. de appellat.
in noviss. & cor. Burat. dec.301. n.16. & in rec. dec.15. n.10.11. & dec.345. n.6. & per
tot. par.10. Inspecta potissimum declaratione dicti Domini Co. Decianæ, quod
nempè memoratas protestationes, & informes appellationes ejus intervenientium, adhuc in suspenso remanere intendebat, nec ratas habebat, ad effectum,
ut sortiri possent vim appellationis, quia usque adhuc ipse non deliberabat appellare, nec de nullitate dicere, nec prædicto uti rescripto, unde in hoc casu ad
effectualem interpositionem appellationis duplici concurrente resistentia, &
juris, & hominis, dixerunt Domini prædictam sententiam anni 1619. nequaquam dici posse appellatam, & per consequens nec excusari, quin transitum fecerit in rem judicatam.

Et cum denuò opponeretur pro dictis Dominis in litem Consortibus, quod appellatio, tanquam species defensionis ne-
162 mini sit deneganda *Socin. sen. cons.39. n.8.*
& 39. fol.48. & cons.91. n.9. fol.117. lib.4. Vermigliol. cons.169. n.1. fol.257. Farinac.
cons.286. n.36. ad fin. lib.2. fol.399., & etiam in dubio veniat concedenda, cum
sit præsidium, ac refugium oppressornm *Bim. cons.98. n.117. tom.1. fol.260. terg.*,
& regulariter sit omnibus permissa in omni causa, & à quacunque sententia, nisi
specialiter reperiatur prohibita, alias qui
163 prohibitam dicit, probare debet *Socin. sen. cons.195. n.1. fol.54. lib.2. & cons.39.*
n.1. fol.46. lib.4. Polydor. Ripa observ.214. n.2.3. fol.176. Ricci. dec.107. n.1. & 4.
par.2. fol.94. & 95. cujus usus cum sit frequens, & necessarius, ut iniquitatem,
164 vel imperitiam corrigat judicantium *Buccaron. de diff. inter jud. civ. & crim. diff.*
194. sub n.1. fol.379. Gagliard. de Jurisd. omn. Judic. fol.28. sub n.21. datur propterea oppressis tanquam defensio contra
injuriam Judicis *Marant. prax. par. 6. numer. 247. fol. 518. Cartar. pract.*
crim. lib. 4. cap. 1. numer. 174. fol 226. Petr. Enrinquez. cons.77. n.44. fol.118.
Soccin. Sen. d. cons.39. n.8.9. fol.48. & cons.91. n.9. fol.117. lib.4. Cephal. cons.610.
n.25.26. lib.4. fol.685. Crot. cons.124. n.9. fol.148. lib.1. Barzi dec.168. n. 6.7.
ad quem effectum remedium appellationis fuit inventum *Decius in cap. dilecti il 3.*
n.24. de appellat.66. fol.396. terg. Rimin. jun. cons.622. n.8. fol.87. lib.6. Simon. Prat.
cons.1. n.30. centuria 1. fol.5. Jo: de amicis cons.102. n.20. fol.204. & cons.147. n.5.
fol.314. Urani cons.18. n.59. tom.1. fol.166. & fol.359. n.12. tom.3. Bimi cons.178.
sub n.6. fol.242. lib.2. Marant. dicta par.6. n.247. fol.518. Amat. dec. March.66. n.15.
fol.79. idcircò utcumque *sub dicta die 23. Martii* per dictum Dominum Comitem
facta fuerit appellatio tanquam intra decem dies à die sibi notificatæ sententiæ
nequaquam esse reiiciendam.

Attamen pro dicto Domino Comite Blandrato replicatum fuit, quod appellatio licet sit oppressorum remedium,
non tamen est diffugientium, seù calumniantium, nec injustitiæ patrocinium
165 *Petr. Gregor. de appellat. lib.1. cap.5. n.2. fol.27. & cap.10. n.3. fol.82. & lib.2. cap.10.*
n.3. fol.154. Giurb. dec.49. cum pluribus allegat. n.18. fol.160. unde præceteris requisitis, quæ ad validitatem appellationis, tam de jure communi, quam vigo-

re decretorum Montisferrati exiguntur, illud est præcipuum, quod intra decem
166 dies à die notitiæ latæ sententiæ, interponatur appellatio *Auth. hodie C. de appellat. & cap. cum dilecti in fin. de elect. & cap. significaverunt de testibus, & cap. quo ad consult. de re judic. Scaccia de appellat. quæst. 12. cum pluribus alleg. ferè per tot. fol. 151. & seq. Ruginell. de appell in præfation. n. 47. & seqq. fol. 9.*, & secundum dispositionem Statutariam Montisferrati *Roland. Cavagnol. de decret. 13. fol. 178., & seq. & ibi §. 3. quæst. 1. ferè per tot. fol. 194. & seqq.*, secus elapsis decem diebus sententia ipso jure transit in rem judicatam, & executioni demandari
167 debet, adeo quod appellationes, posteà interpositæ, ac inhibitiones, & commissiones in contrarium emanatæ, tanquam contra rem in judicatum transactam, nequaquam sunt attendendæ *Jo: Baptista Ferret. cons. 288. n. 4. lib. 2. fol. 57. terg. Grat. cons. 13. n. 1. 2. lib. 2. fol. 22.* quia appellatio intempestivè facta, nulla est, nec ullum effectum operari potest *Crot. cons 7. num. 3. fol. 10. terg. lib. 1.*, & ideò appellans probare debet, se appellasse infrà decem dies à die scientiæ præcipuè ubi agitur de ejus contumacia, quia una
168 ex pœnis contumaciæ, est translatio oneris probandi, in eum, qui alias non tenebatur *Loffred. cons. 20. n 13. fol. 63. Rimin. jun. cons. 756. n. 15. & seqq. lib. 7. fol. 70. & seq. Randens. cons. 23. n. 518. fol. 216. lib. 1. Odd. cons. 11. n. 60. 61. & per tot. fol. 36. & seqq. Barzi dec. 52. n. 1. 6. 8. & per tot. fol. 140.*, nec ejus statur juramento, nisi plenè probetur; *ibi n. 7. & dec. 45. n. 9. 10. fol. 121. & dec. 44. n. 8. fol. 119.*

Dicebant itaque pro Domino Co. Blandrate informantes, quod dato etiam, sed non admisso, quod dictum Dominus Co. Decianæ *sub d. die 23. Martii* appellasset, quod negabant, nullatenus tamen sufficere, quod quis ultima fatalium die appellet, nisi horam in qua fit actus illius interpositionis apponat, quia, qui aliquid intra tempus à jure præscriptum, quale est illud appellationis, facere tenetur, si horam non designat ejus interpositionis appellationis, onere gravatur, probandi per testes, se appellasse ante lapsum ultimi momenti decimæ diei, qui licet possit etiam in dicto ultimo momento appellare, tenetur tamen concludenter probare, se in dicto momento, vel ante appellasse, quia possibile est, quod eo casu decima dies jam sit ex toto elapsa, & cum vis stet in tempore, etiam in pri-
169 mo momento post expletam decimam diem non valet appellatio, etiam parte consentiente, *ut in puncto Crot. cons. 300. n. 9. lib. 3. fol. 44. Bertazzoll. de Clausul. claus. 1. glos. 5. n. 45. 46. fol. 14. terg. Phann. de moment. temp. cap. 23. n. 15. fol. 219. Scaccia de appellat. quæst. 12. n. 49. & 50. cum innumeris allegat. fol. 157. & seq.*, ubi subdit, quod initium decendii dati ad appellandum currere incipit ab illo puncto, & momento, quo publicatur sententia, aut ipsius notitia supervenit, usque ad ultimum punctum, & momentum, in quo decendium expirat *Ruginell de appellat. §. 2. cap. 4. n. 14. 15. fol. 182. Guazzin. ad defens. reor. tom. 1. defens. 36. cap. 1. sub n. 2. fol. 265. Speculator. ubi sup. lib. 2. tit. de appellat. par. 3. §. Restat. sub n. 3. lit. E. F. G. fol. 848. abb. cons. 77. par. 2. fere per tot. fol. 160. & seqq. Barzi dec. 52. num. 5. fol. 140.*, & ob id, tempus appellationis inter-
170 ponendæ fatale dicitur, quia statim currit de momento in momentum. *Ripa singular. observ. 377. sub n. 7. fol. 302. idem Rip. de nocturn. tempor. cap. 137. n. 7. fol. 296. & cap. 108. n. 9 & seq. fol. 266. Marsil. de Bamnitis fol. 147. n. 63. & fol. 255. n. 45. Greven. ad observ. Gaill. concl. 119. considerat. 1. n. 60. 61. 63. & 65. fol. 342. & seq. tom. 1. Barzi dec. 52. n. 5. & per tot. fol. 140.*, & est continuum, qua de causa etiam dies feriati currunt, & includuntur *l. 2. & ibi DD. C. de tempor. & repar. appellat. Marsil. de Bamnitis fol. 146. n. 48. Scrader. de Faud. par. 6. cap. 2. n. 65. 66. fol. 116. Tusch. in verb. appellatio conclus 354. n. 13. & seqq fol. 323. tom. 1. Grevei. ad obser. Gaill. d. conclus. 119. considerat. 1. n. 62. fol. 343. tom. 1.*, & in hoc terminus decem dierum ad appellandum, tam à jure, quam à statuto præscriptus, differt ab aliis terminis, sivè ab homine, sivè à jure ministerio tamen hominis, præscriptis, quia in illis dies termini non computatur in termino, & ex causa possunt abbreviari, vel augeri, quod in isto secus est, quià à jure, & Statuto præscribitur absque ullo ministerio hominis, quapropter nulla de causa augeri potest,
171 nec minui, quim imò ipsamet dies termini, statim currere incipit, & computatur

in

in termino, ut egregiè notat *Franc. Marc. dec.37. cum pluribus alleg. latè per tot. fol. 12. terg. tom.1. Amat. dec. Marchiæ 9. n.40. fol.14. Speculator. lib.2. par.3. tit. de appellat. §. Restat. 5. n.3. cum ibi adnotat. litt.* E.F.G. *latè fol.848. Purpurat. consf.178. n.6. latè lib.1. fol.173. Guazzin. ad defens. reor. tom.2. cap.1. defens.36. n.2. fol.265. & cum innumeris allegat. Scaccia de appell. quæst.12. n.49. fol.157.*, quare cum hanc assertam appellationem prædictus Dominus Co: Decianæ, usque ad vigesimam tertiam Martii, & sic ad ultimam diem protraxerit, nec in ea horam apposuerit, ex qua procul dubio constare posset, illam fuisse interpositam intra decem dies, illas com-
172 putando de momento ad momentum, prædicti, in quam, Informantes, pro dicto Domino Co: Blandrate, tanquam minus legitimam, & nullam habendam fore dicebant ad tradita *per Alex. consf.87. sub n.1.2. lib.7. fol.65. Honded. consf.83. n.87. vol.1. fol.668. & aliis alleg. Greven. ad observ. Gail. conclus. 119. considerat. 1. latiss. n.59. usq; ad 65. fol.342. & seq. lib.1. Guazzin. ad defens. reor. lib.1. tom.2. defens.36. cap.1. sub n.2. fol.265. Barzi. dec.52. n.56. fol.140. Rot. Avenion. dec.35. cum ibi alleg. n.10. usque ad fin. fol.44. terg.*, quia præcisitas temporis, in quo tota vis consi-
173 stit, individualiter per illum est probanda, qui ex ea juvari intendit: *Meli. observ. 136. n.10. fol.266. & penes eundem Rot. dec.114. n.30. fol.192.*, præsertim in hac
174 materia appellationis, ubi rigorosissimè proceditur etiam in modico tempore. *Alex. d. consf.87. sub n.1.2. lib.7. fol.65. Purpurat. consf.178. n.6.7. ac per tot. lib.1. fol. 173. & seq. Odd. de restitut. in integ. par.1. quæst.28. art.3. n.12. fol.223. Ruginell. de appellat. §.4. cap.1. n.20. fol.195. Barzi. d. dec.52. n.5.6.7.8. fol.140. terg.* adeo quod in his, quæ momentum respiciunt, etiam incontinenti facta, non censentur in esse: *Bellon. in tract. de his quæ continenti fiunt: cap.145. n.3.4.*

Nihilominus Domini hanc rigorosam momentorum computationem, licet alioquin necessariam, quia à jure præscriptam, hoc in casu superfluum, & inane duxerunt fore perquirendam, ubi plura alia recensentur acta, & quidem ad evidentiam denotantia appellationem per dictum Dominum Comitem Decianæ nunquam legitimè, ac in tempore fuisse interpositam, eoque minus prosecutam & ob id præfatam sententiam Domino Judicum Delegatorum incontrovertibiliter in judicatum fuisse transactam, quia licet à principio post latam sententiam fuerit per procuratores dicti Domini Comitis Decianæ protestatum de nullitate dicenda, & appellatione facienda, ac in integrum restitutione petenda ex nunc post habitam illius notificationem, & licèt subindè fuerit ad Principem recursum pro reportanda Delegatione judicium in causa appellationis sub supposito non vero, quod jam fuisset per dictum Dominum Comitem appellatum, & novissimè *sub die 23. Martii* fuerit per ipsum Dominum Co: Decianæ conquestum generaliter de gravamine, sibi in dicta sententia illato, & sic dictum, quod provocabat, appellabat, & æquè principaliter de nullitate dicebat, ac restitutionem in integrum petebat, & ut latius ex ejus scriptura *in Proc. vol.2. fol.22.*; Attamen quia etiam post sibi factam, ex abundanti, notificationem sententiæ non appellavit, imò in hæc formalia verba protestatus fuit: *Jura sibi salva fore ad deliberandum circa prosecutionem Judicii, & usum alicujus rescripti, quia hue usque non deliberavit &c., & ità animum suum declarat*, & quia plura alia non adimplevit, quæ simul, & semel ex dispositione Decretorum Montisferrati pro forma, & validitate appellationis adimplere tenebatur, ex quibus patet, quod per illum actum non intendebat appellare, neque antea per ejus Procuratores, neque demum per ejus recursum ad suam Celsitudinem fuisse appellatum, prout reiteratis vicibus in prædicta, & aliis scripturis protestatus est, ex toto igitur istorum actorum contextum ad evidentiam constare visum fuit Dominis, quod per dictum Dominum Co. Decianæ, neque per se, neque per ejus Procuratores unquam fuit legitimè appellatum.

Et quamvis *sub die 1. Aprilis 1619. ex eodem. Proc. vol.2. fol.47. & seqq.* appareat, quod dictus Dominus Co. Decianæ libellum appellatorium in forma produxerit, & satisdederit de expensis reficiendis, ac de calumnia juraverit ad formam Decretorum Montisferrati, non

non per hoc dixerunt Domini fuisse in tempore satisfactum statutariæ dispositioni prædictorum Decretorum, præcisè disponentium, quod appellans teneatur offerre petitionem, seù libellum appellatorium coram primo Judice infra sex dies numerandos à die secundi Judicis deputati, prævio ipsius appellantis juramento de calumnia, &c., ac præstita fidejussione de reficiendis damnis, interesse, & expensis partis, & si secus intelligatur appellans ipso jure appellationi, & nullitati renunciasse, & prima sententia firma maneat & executioni mandetur, & ut latiùs *ex 13. dictorum decret. relat per Roland. Cavagnol. ubi sup. fol. 178. & seq. & faciunt tradita per Peregrin. consf. 91. sub n. 5. tom. 4. fol. 139.* undè hoc in casu, si computatio fiat *à die 9. Martii 1619.* in qua Dominus Lucidus notificavit prædicto Domino Comiti Decianæ Ducalem commissionem deputationis Senatus Montisferrati ad causam appellationis usque ad primam Aprilis, in qua dictus Dominus Comes libellum appellatorium produxit, jam patet, quod longè ultrà præscriptum tempus produxit, nempè post 16. dies, si autem computatio fiat à die sententiæ, sibi notificatæ, ut per dictos Dominos in litem consortes prætendebatur, videlicèt *à die 14. Martii* adhuc numerantur 11. dies effluxi post dictum terminum statutarium, & ob id quocumque modo etiamsi ex abundanti dicta computatio, vel à die notificatæ commissionis, vel à die intimatæ sententiæ, utique constare dixerunt Domini intrà præscriptum tempus nunquam fuisse appellationem interpositam, & sic prædictam sententiam usque à principio proculdudio transitum fecisse in rem judicatam.

Nec obstare visum fuit Dominis, quod ex parte dictorum in litem consortium
175 accerrimè obiiciebatur, quod pro appellatione in dubio sit pronunciandum *Malvasia consf. 92. n. 25. vol. 1. fol. 402. Negusant. respons. 422. n. 10. fol. 706. Cephal. consf. 77. n. 25. lib. 1. Purparat. consf. 169. n. 3. Decius in cap. ut debitus de appellat. n. 56. & 57. ubi n. 58. & 59.* rationem subdit, quod ideo in ambiguis appellationi est deferendum, quia de minori præjudicio agitur, & propterea in dubio pro appellatione pronunciandum, quia hoc minus præjudiciale videtur *fol. 388. terg. Curt. jun. consf. 288. n. 37. f. 189. par. 3. Lancellot. Gallia. consf. 30. n. 8. fol. 90. Giuurba dec. 20. cum pluribus alleg. n. 17. 18. fol. 87. Amat. dec. Marchia. 32. n. 20. fol. 43. terg.* ubi rationem assignat, quia aut constat de bono jure opponentis desertionem, seù non interpositionem appellationis, & tunc sententia ad ejus favorem lata potest confirmari, non obstante dicta desertione, aut secus appa-
176 ret de malo jure opponentis, & tunc æquitas non patitur, quod sub prætextu desertionis, aut in tempore non interpositæ appellationis exequatur, quod iniquum est *idem Amat. dec. March. 83. n. 10. fol. 92. terg. Marius Anguissol consf. 92. n. 20. f. 208. Parlador. de rebus quotidian. lib. 2. n. 10. fol. 327. Roland. consf. 34. n. 3. vol. 3. fol. 74. Urani consf. 19. in fin. tom. 1.*, & sic magis utrique parti consultum, & satisfactum videtur *Gilhausen. de arbor. judiciar. cap. 6. par. 7. de præsumpt. §. 104. fol. 519.*

Quoniam responderunt Domini, quod in dubio tunc est pronunciandum pro appellatione, quando est dubium, an de jure quis possit appellare nec ne? non autem quando dubium versatur, an sit appellatum in tempore, quia ubi tunc per appellantem precisè probatum non sit, quod intra decemdium appellaverit tunc pro appellatione nequaquam est pronunciandum, quia appellare intra decem dies, est quædam solemnitas extrinseca, quæ non præsumitur, & præsertim quo ad illum, qui in decima die appellavit, nam tunc non presumitur appellasse intra decendium, sed appellanti præcisè incumbit probare horam appellationis, & sic quod intrà debitum tempus appellaverit, nec sufficit, quod probet per possibile, sed per necesse requiritur, adeo quod appellatio post ultimum momentum decendii interposita, etiam de consensu partis, non tenet, & hoc in ca-
177 su juris rigor scriptus æquitati non scriptæ est præferendus, ut in puncto *Gilhausen. de arbor. judiciar. cap. 6. par. 7. de præsumpt. §. 103. fol. 519. & cap. 8. par. 3. de appellat. n. 82. usque ad 87. fol. 609. Purpurat. consf. 178. n. 5. & seqq. fol. 173. & seq. lib. 1. ubi sub n. 11.* ampliat etiamsi pars adversa fateretur appellationem, interpositam, aut

aut non opponeret, intrà decem dies non fuisse appellatum, quià etiam tunc judex debet hoc accuratè discutere, sin autem pars opponat, ut in hoc casu dictus Dominus Lucidus acriter opposuit, & ita declarari, & pronunciari institit, tunc multò minus præsumere poterit judex pro ap-
178 pellatione, nec super meritis sententiæ pronunciare, secus ejus pronuncia, tamquam à Judice non suo lata, foret nulla: *Purpurat. d.cons.178. circa fin.fol.174. lib.1.* ea ratione, quia ob lapsum fatalium causa
179 ipso jure ad primum Judicem redit: *Albert. Brun. cons. feud. 54.n.11. fol.67. Randens. var. resol. cap.14.n.61. & seqq. ad 71. latissimè fol.70. & seqq. Marant. prax. par.6. n.410. fol.583. Rot. dec.369. n.3. par.6. rec. & dec.226. n.8. par.10. rec.*, quia primum fatale perimit jus Partis, & Judicis appellationis jurisdictionem *Roland. Cavagnol. ad decret. Montisfer. d. decret.13. §.2. quæst.3. n.6. fol.192.*, & tunc judex à quo non habet amplius ligatas manus, sed ad ipsum Jurisdictio spectat, & sententiam suam sine ullo vitio exequi potest, etiam
180 si super desertione non sit pronunciatum, ut pluribus allegatis comprobat *Ciarlin. controvers. cap.133. numer.63. 64. & 65. fol.87. & seq. par.2. Negusant. respons.334. n.43. & 49. fol.555.*, quia post lapsum fatalium sententia à desertione excusari non potest, cum jam fecerit transitum in rem judicatam *Rot. dec.11. n.2. fol.15. & decis.332. n.2. fol.532. par.6. rec. Cassador. dec.6. n.8. de appellat. Crescent. dec.8. tit. eodem.*

Nec in arbitrio residet Judicis, decem dies ad appellandum præscriptos augendi, aut minuendi, quia à lege, tam com-
181 muni, quàm municipali Montisferrati dantur absque aliquo ministerio Judicis expresso, aut tacito *Cyn. super lib.7. Cod. tit.63. de tempor. & reparat. appell. fol.470. terg. Ripa de nocturno tempor. cap.137. n.8. fol.296. & cap.108. numer.10. fol.266.*,
182 etiam si partis adversæ consensus interveniret, quia appellationis interponendæ tempus decem dierum, sicuti prorogare non potest Judex, ità nec possunt partes *Marant. prax. d. par.7. n.241. fol.517. Gaill. observ.139. n.6. lib.1. fol.105. & observ.140. n.2.3. n.1. fol.106. Purpurat. cons.178. n.10. lib.1. fol.173. terg. Rimin. jun. cons.699. latiss. n.3.4.5. lib.6. fol.311. Alex. cons.87. n.2. lib.7. Randens. cons.23. n.521. fol.216. lib.1. Roland. Cavagnol. ad Decret. Montisfer. d. decret.13. §.2. q.3. n.2. fol.191. Marsil. de Bamnitis fol.148. n.66. Barzius dec.32.n.13.14.& seq. fol.95. & dec.44. n.7. fol.119. & dec.52. num.4. fol.140. Loffred. Lanfranc. dec.475. per tot. fol.172.* Nec moræ purgationem admittit appellationis causa: *Abb. cons.77.par.2. fol.160. & seqq. Loriot. de apic. jur. tit. de mora. axiom.34.fol.53. & innumeris allegat. plenè ac magistraliter Surd. cons.97. à n.16. usq; ad 35. fol.265. terg. & seqq. lib.1.*, ut nec etiam de consensu partis possit suscitari res in judicatum transacta, propter desertam appellationem causata *Jo:*
183 *Baptista Ferret. cons.288. num.2. & seqq. lib.2. fol.57. terg.* Nec etiam per rescriptum Delegationem appellationis continens; post lapsum sententiæ in rem judicatam *Loffred. cons.20. n.15. fol.63. Pereira dec. Senat. Portugall.65. n.2. fol.212.* potissimum si Princeps absque ulla clausula derogatoria, ut in hoc casu, rescripserit, nam per hoc desertioni appellationis non videtur dispensatum, non secus ac si fuisset rescriptum in hæc verba: *Judex audiat, & justitiam faciat. Rot. Avenion. dec.61. per tot. fol.77. terg. Pereira dec.60. per tot. fol 198. & seq.* quia, ut appellatio deserta reviviscat, speciali indiget Principis Gratia *Corn. cons.111. n.3.4. fol.126. vol.1. Peregr. cons.91. n.6. fol.139. tom.4. Rebuff. de restitut. art.1. glos.1. n.19. Rot. dec.62. alias 446. de appellat. Amat. decis. March.87. n.5. tum ibi alleg. fol.92.*, & quod munita sit clausula derogatoria: Lapsu temporis non obstante, *post Bald. Alex. Innocent. & alias firmat Loffred. cons. 20. n.12. usque ad 16. & per tot. fol.63. & seq.* Cum jus quæsitum appellato per desertionem, aut negligentiam appellantis, de facili avelli non debeat *Bellamer. decis. 519. n.3. fol.158.*, & rationem assignat, quia ubi res pervenit ad suum complementum esse, nequit ex causa superveniente retractari *Bertrand. cons.241. sub n.3. vol.2. par. prior. fol.269.*

Neque demum excusandus videbatur dictus Dominus Co. Decianæ à prædicta desertione, saltem ex rationabili credulitate, quod pendente interim accordio cum dicto Domino Lucido fatalia currere non potuissent, tam ad appellationem in-

interponendam, quàm profequendam, ut deponit primus testis pro dicto Domino Co. examinatus, & fignanter fuper interrogatoriis dicti Domini Lucidi i ibi: *Il trattato d'accordo durò, se bene mi ricordo, almeno per dodici giorni per mezo mio, e finì il trattato sodetto in Sabbato della penultima settimana di Quaresima, che in quell'anno fù li 23. Marzo 1619.* ex quo apparet quod tractatus accordii duravit duodecim dies, quare dicebant informantes pro dictis Dominis in litem confortibus, quod fuum habuerat initium ab undecima die ejufdem Menfis Martii, & fic tempore fatalium ad introducendam appellationem.

Quia quidquid fit, pendente compromiffo, an fatalia currant, de quo variæ extant Doct. opiniones; Nihilominus tamen pendente tractatu accordii, feù tranfactionis inceffanter fatalia currunt in odium appellare debentis, quia curfus decem dierum, cum fit fatalis, & ob id continuus, & decifivus, nec tacito, nec expreffo partium confenfu impediri, aut prorogari poteft, quin imò nec etiam per compromiffum inter partes factum fufpendi poteft tempus decem dierum ad appellandum, fed folum quo ad tempus profequendæ appellationis, & hujufce diverfitatis rationem affignant DD. quia præfcriptum tempus ad appellandum, datur ad effectum devolutionis, tempus verò profequendæ appellationis datur ad litigandum, ideoque lapfis fatalibus nequaquam ex caufa pendentiæ Accordii, vel tranfactionis Dominuus Comes Decianæ à prædicta defertione excufari potuit ut optimè fir-
184 mant *Becci conf. 171. n. 15. 16. lib. 2. f. 345. Purpurat. conf. 53. n. 16. fol. 62. & conf. 169. lib. 1. Gaill. obferv. 140. n. 9. 10. lib. 1. f. 106. Abb. conf. 77. ferè per tot. par. 2. fol. 160. & feqq. Soccin. fen. conf. 39. n. 39. & feqq. lib. 4. Tufch. in verb. appellatio conclus. 354. n. 6. fol. 323. vol. 1. Marchefan. de commiff. par. 2. §. 1. fol. 78. n. 3. 4. Lancellot. de attentat. par. 2. cap. 12. limit. 50. n. 76. 77.*

Ubi ergò ex caufa pendentiæ Accordii, aut Tranfactionis neque ex tacito, neque expreffo partium confenfu lapfus fatalium impediri, aut prorogari non poteft ad appellatione interponendam, tantò minus in ifto cafu præfumi poffe dixerunt Domini, ubi expreffam habemus diffenfum prædicti Domini Lucidi, ut præcisè deponunt duo teftes pro dicto Domino Co: Decianæ in caufa examinati, & quidem primus ibi fuper feptimo Interrogatorio: *Non sò, che v' intervenisse protesta alcuna, mentre si trattava tal' accordo, che restasse sospeso il corso del tempo, mà è ben vero, che mentre trattavo con detto Signor Lucido, come sopra, mi disse una, e più volte, che andava innanti nella Causa*, & fucceffivè fuper octavo Interrogatorio refpondit, *Quando il Signor Lucido mi disse, che se bene si trattava d'accordo, s'andava innanti nella Causa:* Secundus quoque teftis: *Alche mi rispose detto Signor Lucido, ch' era per sentire ogni trattato, & ad appigliarsi ad ogni partito ragionevole, e che io trattassi, & intendessi dal detto Signor Co: quello volesse fare, mà che però si dichiarava sin' all'hora, che facessi intendere al detto Signor Co: che non ostante detto trattato, voleva andar innanti in detta Causa, e con questo andai à trovare detto Signor Co. & gli feci sapere quanto sopra:* Et rurfus idem fecundus teftis fuper feptimo Interrogatorio ait, *La protesta dedotta nell' interrogatorio, già hò detto che è vero, che la riferfi al detto Signor Co: di Desana: ut in Proc. vol. 2. fol. 44. terg. & 46.*

Quibus ut fupra in facto, & jure ita fe habentibus, vifum fuit Dominis nulla de caufa excufari poffe, quin ufque ab initio prædicta fententia tranfitum fecerit in rem judicatam, quia, etiam fi in hoc cafu ageretur de fola defertione, & non conftaret, pro ut ex actis conftat de non interpofita appellatione, tam in primis fatalibus, quam poft notificationem commiffionis prædictæ delegationis, & intimationem prædictæ fententiæ, adhuc fola
185 defertio taliter operaretur, perindè ac fi non fuiffet appellatum: *post Grammatic. dec. 13. n. 1. Antonin. refolut. 61. n. 15. lib. 1. fol. 113.* imo plus operaretur, ac noceret quam fi pronunciatum foret, malè appellatum, ad tradita *per Caravit. fuper ritu 264. n. 3. & Mufcatell. fol. 29. n. 117. & fol. 58. n. 6. Magon. dec. Florent. 55. n. 9. 10. & 12. quos refert, & feq. Caftill. dec. 83. n. 7. lib. 1.*, cum inducat jurium renuntiationem, quæ deferenti competebant: *Grat. conf. 100. n. 62. lib. 1. fol. 124.*

Nec relevare vifum fuit, quod per Infor-

formantes pro Dominis in litem consortibus opponebatur, quod appellatio deserta dici non potest, quo usque super desertione pendet Judicis Pronuntia, prout tunc temporis coram Senatu Montisferrati pendebat, qui ob id decrevit: *Videantur acta*: Quia dixerunt Domini, quod cum dies præscripti ad appellandum, & ad appellationem prosequendam, potissimum vigore Decretorum Montisferrati, & signanter 13. supracitati, sint continui, & currant de momento in momentum, non est opus aliqua Judicis Pronuncia, quia statim lapsis fatalibus ipso jure appellatio, seù illius prosequtio remanet deserta, pro cujus justificatione sufficit, quod ex actis facta computatione dierum decursorum, appareat quod appellatio sit deserta, præsertim quando appellatio, ut in hoc casu,
186 non fuit parti intimata, secundum formam prædicti decimitertii decreti, secus autem quando dies essent utiles, quia tunc opus esset Judicis pronuncia, ut optimè distinguunt *Cavalcan. de testibus par.3. n.146. & seq. fol.54. Negusant. respons.334. n.48. 49. & 50. fol.555. Gozadin. cons.85. n.26. fol.145. Borgnin. dec.6. n.21. & 22. fol.30. par.1. Guid. Pap. dec.213. n.5. & ibi adnotat. litt. idem Guid. Pap. in tract. de appellat. quæst.18. Rot. cor. Mohedan. dec.3. alias 36. sub Rubrica de sent. & re judicat. fol.86. & post alios Lancellot. de attentat. par.2. cap.12. ampliat.1. n.35. & aliis relatis Mastrill. dec.166. n.2. par.2. fol.105.*

Nec pariter obstare dixerunt Domini, quæ demum per Informantes Dominorum in litem consortum opponebantur, quod deserta licet appellatione, non proptereà deserta censetur nullitas, quam dictus Dominus Co: Decianæ æquè, & principaliter cum ipsa appellatione intentare velle protestatus est, cum nullitatis instantia ad tempora, & fatalia appel-
187 lationis non sit arctanda, & ob id, deserta appellatione, non censetur deserta nullitas: *Negusant. respons.135. n.117. fol. 215. & n.99. 100. & 102. ac per tot.*, & saltem, quando nullitas deducitur, per mo-
188 dum exceptionis: *Albert. Brun. cons. feudal.50. n.8. fol.65. terg.*, quia nullitas, & appellatio diversa, & separata sunt juris remedia, & ideò, uno sublato, remanet aliud *Gaill. observ.135. lib.1. fol.102.*, & sic deserta appellatione, adhuc nullitas remanet, de qua potest inquiri, etiam post desertionem appellationis, non quidem incidenter, sed principaliter, cum eo casu nihil commune habeat cum appellatione, quia de nullitate principaliter agendo, potest dici usque ad 30. annos, cum nullum habeat tempus à jure
189 præfixum, sicut cæteræ actiones, *ut post Bartol. Bald. Speculator, & alios Bertrand. cons.324. n.7. 8. 9. vol.4. fol.380.*

Responderunt namque Domini, & primo hanc nullitatis exceptionem, jam fuisse sublatam ex superius deductis *per Roland. à vall. cons.83. n.16. usq. ad fin. lib.1. fol.181. terg.*, qui præcisè loquitur juxta mentem 13. ex decretis Montisferrati.

Secundò. Quod asserta appellatio, & nullitas, licet fuerint per dictum Dominum Co: Decianæ æquè principaliter, & simul protestatæ, nihilominus deserta appellatione, censetur etiam deserta nullitas, eo quia commune est tempus utramq; causam prosequendi, & finiendi, & eadem sunt fatalia causæ nullitatis, sicut appellationis simul propositæ, ideoque lapsus fatalium quo ad appellationem, inducit etiam desertionem, & lapsum in-
190 stantiæ quo ad nullitatem, & per lapsum temporis à Jure præfixi videtur quis juri suo renunciasse, & consequenter, ne dum instantiæ, sed etiam exceptioni, ac liti, & Causæ *Negusant. d. respons.135. cum plurib. alleg. n.27. 28. & 29. fol.211.*, potissimum quando nullitas non est notoria, & evidens, & de tribus substantialibus, ut optimè advertit *Ciarlin. contr. lib.2. cap.133. sub num.101. & seqq. fol.92. Gaill. observ. 135. numer. 4. 7. lib.1. fol.102. Natta cons. 524. n.2. 3. fol.60. tom.3.* Illa enim conclusio, *deserta appellatione, deserta non censetur nullitas*, limitatur, etiam secluso dicto decimotertio Decreto: ubi Causa nullitatis, deducitur seorsum ab ipsa appellatione secus autem quando nullitas, ut in hoc casu, simul cum appellatione fuit deducta, quia isto casu deserta appellatione, remanet quoque deserta ipsius nullitatis Causa, ut limitando declarant *Bald. in l. qui testamento ad fin. ff. de excusat. tutor. Alberic. in l. si ut proponis: ad fin. C. quomodo, & quando Judex. Salycet. in l. fin. §. fin. ad fin. C. de tempor. & reparat. appellat. par.7. fol.84.*, ubi rationem ad-

ducunt, quia caufa nullitatis ineft, & inhæret appellationi, quando fimul, & non feorfum dicta appellatio, & nullitas de-
191 ducuntur, & propterea, ubi appellatio eft deferta, Judex non poteft fuper nullitate pronunciare cum caufæ nullitatis fint infertæ ipfamet appellatione, & ob id concludunt, quod deferta appellatione remanent etiam defertæ caufæ nullitatis in ea infertæ, *ad tradita per Angel. Ubald. conf.267. fub n.1. & feq. fol.185. Giurba conf.18. ferè per tot. fol.73. & feqq. Ciarlin. controv. lib.2. d. cap.133. n.98. & feqq. Bertrand. conf.83. num.7. vol.7. fol. 142. Marins Angniffol. conf.185. n.9. ufque ad 13. vol.1. fol.375. & per tot. Purpurat. conf.494. n.10. Antonin. refolut.19. n.8. lib.2. fol.296. Crot. conf.229. late n.18. 19. 20. lib.2. fol.156. terg. Trentacinq. refolut. lib.2. fol.362. & feq.*

Si autem ex Statuto certa dies præfigatur ad dicendum de nullitate, ut præcisè præfigitur ex præfato decimotertio Decreto Montisferrati, & quidem eodem modo, & forma, quibus difponitur de appellatione, & dicta decima dies
192 effluxa fit, quæcumque fententiæ nullitas, etiam ex actis patens, non poteft amplius opponi, nec agendo, nec excipiendo, *ut poft Caftrens. Alex. Socin. Cephal. & Gabriel. firmant Burfat. conf.242. n.7. fol.63. lib.3. Natta conf.120. latè n.14. 15. vol.1. fol.86. & latius. Bimi. conf.148. cum pluribus alleg. n.4. 5. fol.148. vol.2. Honded. conf 27. fub n.42. 43. fol.205. vol.1. Curt. jun. conf.200. n.27. 28. & feq. lib.3. Roland. Cavagnol. ad decret. Montisfer. d. decret.13. §.3. quæft.1. per tot. fol.184. & feqq.*, & ita ftante hujufmodi Statuto judicatum fuiffe teftantur *Gramatic. conf.165. Natta conf. 217. n.3. cum pluribus aliis, quos refert, & feq. Lancell. de attent. par.2. cap.17. n.71. & 72.*, & ad contraria refpondens juxtà difpofitionem dicti decreti *Roland. à vall. d. conf.83. n.16. ufque ad fin. lib.1. fol.181. terg.*, potiffimum, quando de prætenfa nullitate, non fuit in appellatione, aliqua affignata peculiaris caufa: *ad notat. per Simon. Prat. conf.63. n.7. 8. cent.3. fol.359. Ciarlin. controv. par.2. cap.133. n.98. & feqq. fol.91. & feq. Raudenf. conf.19. n.8. fol.170. terg. & conf.20. n.85. fol.187. terg.*

Ultrà quam quod appellatio dumtaxat executionem impedit Sententiæ, ne in rem judicatam tranfeat, non autem exceptio nullitatis retardare poteft executio-
193 nem, quia nullitas non habet effectum fufpenfivum, nifi de fe ipfa ad fe ipfam, ficuti è converfo univerfaliter, habet appellatio effectum fufpenfivum executionis, & jurifdictionis Judicis, ut optimè advertit *Lancell. de attentat. par.2. cap.17. n.26. 27. 28. 34. 35. & 36.*

Et quia tandem per informantes pro Dominis in litem confortibus replicabatur, quod fublatis etiam remediis appellationis, & nullitatis, non propterea fublatum cenferi aliud adhæfionis appellationi, per dictum Dominum Lucidum interpofitæ à præfata fententia anni 1619.

Iterum namque refponderunt Domini, & primo quod adhærere volens alterius appellationi debet infra fatalia decem dierum adhærere, aliàs non auditur ut fupra firmatum eft.

Secundo, quod adhærens, non aliter adhærere poteft, nifi, & pro ut appellans quo ad capita fibi contraria appellavit, non autem quo ad favorabilia, & pro quibus fententia jam approbata, & acce-
194 ptata videtur *Bimi latè conf.178. n.15. & feqq. ufque ad fin. fol.242. terg. & feq. lib.2. Caball. conf.54. n.10. & feqq. ufque in fin. par.2. fol.142. Botta conf.69. n.9.10. fol.122. & feq. Matth. Brun. conf.85. n.1.2. lib.1. fol.188. Burfat. conf.145. n.31. & feqq. lib.2. fol.100.* ita quod, ubi dictus Dominus Comes Decianæ, aut dicta Domina Comitiffa Camilla adhærere voluiffet, & potuiffet dictæ appellationi, in partibus, &c. per dictum Dominum Lucidum interpofitæ, verum, quia cum prædictus Dominus Lucidus non fimpliciter à tota fententia appellaverit, fed tantum in parte, & partibus contra fe facientibus hinc propterea nulla per Judicem fieri potuiffet reformatio fuper partibus prædicto Domiuo Lucido favorabilibus, & per ipfum non appellatis, fed acceptatis, & favore ipfius in judicatum tranfactis, cum etiam refpectu adhærentium pro in
195 judicatum tranfactis haberi debuiffent *Petr. Caball. conf.54. n.12. ufque ad 16. par.2. fol.142. cum aliis quos fequitur Bimius conf.178. n.5.7 8.10. & feqq. vol.2. fol.242. & feqq. Zuccard. conf.40. fub n.13. verf. nec dicatur, &c. & n.14. fol.121. terg. latè Lancellot. de attent. par.2. cap.12.*

limi-

limit.44. *n*.2.*Ofafch.dec*.142.*n*.27. *fol*.256. *terg*.

Ubi enim fententia plura continet capita refpectu petitionis diverfarum rerum licitum eft uni aquiefcere, & ab altero
196 appellare *Div. conf*.26. *n*.2. *fol*.54. *Bimi conf*.178. *n*.13.14.& 18. *latè.fol*.242.*terg. vol*.2.,& appellatio fuper uno non devolvit totam caufam etiam quo ad alia capita
197 non appellata: *Rimin.fen. conf*.99. *n*.70. *vol*. 1. *fol*.152. *Rot. coram Duran. dec*.133. *n*.3.5.*fol*.244. ita quod fi Victor appellaverit à fententia in partibus, fuper quibus non obtinuit, ut in hoc cafu prædictus Domiuus Lucidus appellavit ab ommiffione declarationis Dominorum Judicũ Delegatorum refpectu trium Parcellarum, quod bona in illis contenta forent de juribus dicti fideicommiffi ea, fortè de caufa, quia eis plenè non conftiterit de identitate dictorum bonorum, ut clarè eruitur ex prædicta eorum fententia, in qua prædicto Domino Lucido adjudicaverunt omnia, & quæque bona per dictum fideicommittentem in ejus hæreditate relicta, nequaquam tota caufa devolvitur ad Judicem ad quem, fed tantum pro ea parte contra appellantem faciente rationibus latè deductis per
198 *Burfat. conf*.145. *n*.24. & *feqq. fol*.100. *lib*.2. *Zuccard. conf*.40. *fub n*.12. *verf. nec dicatur fol*.121. *terg*. & *conf*.39. *n*.25. *fol*.120.

Tertio, quia eligens viam propriæ appellationis, non poteft ea relicta, & multò minus ea deferta appellationi ab adverfario interpofitæ adhærere, ut in
199 puncto *Bim. d.conf*.178. *n*.20.*lib*.2.*f*.243. quia in una, eademque caufa appellari non poteft per eundem tamquam reum, & deindè poft decendium coram eodem Judice, uti tertiumpro fuo intereffe adhærere *Matth. Brun. conf*.149. *num*.8.9. *fol*.324. *lib*.2.

Et licet in motivis per modum dubii ab uno ex Dominis excitatis elevatum fuerit an ex quo Dominus Lucidus non acceptavit dictam fententiam fpecificè in pluribus partibus poffit dici fententia lata fuper ftatu, ità quod afficiat tertios de fecundario intereffatos? Attamen pro refolutione hujus articuli dixerunt Domini, quod non ideo dicta fententia afficit quofcumque, quia non appellata, fed ex propria vi, & natura tamquam cum legitimo contradictore principaliter intereffato lata, in caufa ftatus, ut fupra firmatum eft; & licet videatur, in parte per dictum Dominum Lucidum appellata, attamen ejus appellatio non cadit fimpliciter fuper fententia adjudicationis fibi factæ totius hæreditatis dicti fideicommittentis, quia, quo ad hoc, fuit expresfè per ipfum acceptata, fed fuper omiffione tantum declarationis, quod etiam bona in tribus parcellis exceptis contenta effent de juribus prædictæ hæreditatis, prout fic declarari intendebat, nec per hoc dicta fententia proptiam vim, & naturam retinere definit, refpectu dictæ adjudicationis afficiendi quofcumque, ut per Doctores in ptimo Articulo adductos.

Cum ergo ex fupra in jure, & facto firmatis undequaque conftiterit de tranfitu fententiæ prædictæ in rem judicatam, tum quia non appellatæ,& quatenus etiã appellatæ, quod ex fupra firmatis, non eft dicendum, quia minimè fuit per dictum Dominum Co: Decianæ profequuta, nec unquam fervata illius profequutionis forma à præcitato Montisferrati decreto prefcripta, & prefertim uti latę fuper ftatu rei, & perfonę, & fic facientis jus quo ad omnes; Idcirco Senatus una cum Dominis adjunctis pro majori parte cenfuit prædictis Dominis Litis confortibus de Cuppa, & de Oliettis obftare prædictam fententiam prædictorum Dominorum Judicum Delegatorum anni 1619 pro bonis, in ea dicto Domino Lucido adjudicatis, videlicet pro omnibus, & quibufcumqum bonis per dictum Dominum Joannem Dominicum fideicommittentem in ejus hæreditate relictis, & quæ præcisè adjudicata leguntur in dicta fententia Dominorum Judicum Delegatorum, ita quod refpectu omnium, & fingulorum bonorum in libello, & judicio contentorum, quorum generaliter meminit dicta fententia, cum nihil aliud in meritis fupereffet difcutiendum circa fideicommiffum, & illius cafum, fed tantum, ex fupervenientibus probationibus refpicientibus illorum identitatem interloquendum fuper inftita, fed in fufpenfo pro tunc relicta immiffione in poffeffionem trium Petiarum

rum terræ de quibus nunc agitur, videlicet *del Riondello, la terra Saglia, & gl' Avvogadri, osia le otto moggia* Senatus propterea censuit prædictam sententiam absolutè obstare, cum comprehendat bona omnia in dicto judicio deducta, ac descripta in inventario bonorum fideicommittentis, licèt effectus prædictæ immissionis in possessionem istarum Petiarum fuerit per dictos Dominos Judices Delegatos in suspenso relictus, ex vi & natura illius clausulæ: *Pro nunc*: in eadem sententia appositæ, nempè donec, & quousque magis concludenter per dictum Dominum Lucidum fuisset edoctum de illorum identitate; Et per hoc visum fuit Senatui, negari non posse, quin supervenientibus quandocumque probationibus identitatis ipsarum Petiarum, ex vi prædictæ generalis comprehensionis, & adjudicationis totius hæreditatis dicti fideicommittentis, veluti jam præfato Domino Lucido adjudicatarum, in ipsarum quoque tenutam, & actualem possessionem, usque tunc fuisset idem Dominus Lucidus, aut quicumque alius fideicommissarius successivè substitutus immitendus, in executione præfatæ sententiæ 1619. tamquam definitivè absque nova discussione Articuli jam decisi memorati fideicommissi, & casus vocationis respectivè dicti Domini Lucidi, in eademmet sententia declarati, quia præfata clausula, *pro nunc*, in dicta sententia apposita, nihil aliud operatur, & importat, quàm reservationem per dictos Dominos Judices sibi factam, semper, & quandocumque ex probationibus sibi superventis, per simplicem interlocutoriam, & absque incohatione novi judicii immittendi in illarum tenutam, & corporalem possessionem præfatum Dominum Lucidum, aut quemcumque alium ad prædictum fideicommissum successivè vocatum cum probationes identitatis rei etiam post sententiam recipiantur *Cavat. tract. var. fol. 109. col. 1. cum illi alleg.*

Ideoque Senatus *sub die 25. Junii 1698.* stantibus probationibus identitatis horum bonorum, per dictum Dominum Comitem Blandratum nuperrimè factis declaravit, & jure fideicommissi, olim per dictos Dominos Judices Delegatos declarati eundem in illorum tenutam, & corporalem possessionem immitti mandavit, ut ex ipsius Senatus consulto, de quo *in Proc. vol. 6. fol. 2. terg. & seq.* ex quo sanè patet, quod Senatus ipse nihil de novo, præfato Domino Comiti Blandrato adjudicavit, sed tantummodo declaravit, ista bona *del Rindello Terra Saglia, & Avvogradi, ò sia le otto Moggia* fuisse, & esse ex olim præfato Domino Lucido adjudicatis ideoque ipsum immitti in illorum tenutam mandavit, & ita profectò Senatum ipsum sensisse patet ex ejus decisione edita *sub die 19. Junii 1698.*

Nec in dubium verti potest, quin talis præcisè fuerit mens prædictorum Dominorum Judicum Delegatorum, tum propter appositionem prædictæ particulæ reservativæ: *pro nunc*, per quam relictus videtur aditus dicto Domino Lucido, ac omnibus aliis successivè substitutis, semper, & quandocumque justificandi identitatem bonorum prædictarum trium Parcellarum, tamquam de juribus præfati fideicommissi, tum quia per præfatos Dominos Judices non fuit in prædicta sententia dictus Dominus Comes Decianæ absolutus à petitis bonis prædictarum trium parcellarum, pro ut secus absolvi debuisset, ubi præfati Domini Judices in mente non habuissent reservandi jus, & facultatem, pro ut reservasse non est ambigendum, semper, & quandocumque magis concludenter edocendi de identitate bonorum prædictarum trium parcellarum, ut supra.

Quinimo idemmet Dominus Comes Decianæ pro constanti habuit, talem profectò extitisse mentem prædictorum Dominorum Judicum Delegatorum, ut clarè colligitur ex ipsiusmet verbis in primo capitulo memoratæ transactionis, dum agnoscendo, ut debebat, bonam fidem, & veritatem profitendo, declaravit, omnia, & singula bona per dictum Dominum Lucidum petita, fuisse, & esse de juribus memorati fideicommissi, & propterea in executionem præcisè dictæ Sententiæ dicta bona ut fideicommissaria cessit, remisit, & renunciavit præfato Domino Lucido, uti ad dictum Fideicommissum vocato, unde hodie ab aliquo impugnari, aut con-

controverti non potest, quod ipse uti le-
201 gitimus, contradictor, & principalis in-
teressatus bona fide fassus est, & transe-
git: *Surd. dec.72. n.9. 10.fol.135. Rot. cor.
Castill. dec.169. n.8. & cor. Celso dec.323.
n.4.5. fol.395. & dec.235. n.11.12. fol.219.
& cor. Roxas dec.158.n.6. 7. fol.203.*, quia
cum prædictus Dominus Co: Decianæ
prædicta bona fideicommissaria, quæ re-
tinere non poterat, dicto Domino Luci-
do, bonam fidem agnoscendo dimise-
rit, dici non potest, quod colluserit, aut
202 quod spontè, & ignavè dimiserit, dum
vigore prædictæ Sententiæ nihilominus
cogi poterat ad illa dimittenda: *ad notat.
per Gratian. discept.227. n.12. & seqq. &
discept.831. n.7. Forster. de success. ab in-
test. lib.9. cap.8. n.7. fol.602.*, unde cum ad
prædictam Transactionem scienter, & bo-
na fide devenerit pro restitutione dicti
Fideicommissi, sicuti talis Transactio eun-
dem afficit, & juvat juxtà respectivè in
illa contenta, ita quoque ligat, & afficit
prædictam Dominam Comittissam Camil-
lam ejus Matrem, & præfatos Dominos
in litem Consortes, ac quoscumque alios
à prædicto Domino Co: Transigente cau-
sam, sivè mediatam, sivè immediatam ha-
bentes, ut nihil amplius de qualitate, &
203 indentitate istorum bonorum tunc in
præfata Sententia non declaratorum op-
poni, aut disceptari possit: *ad text. in l. si ab
eo: C. de liberal. caus. & l. ex qua persona
192. ff. de regul. jur. Menoch. cons.777. n.4.
vol.8. Fusar. de substit. quæst.562. n.2. fol.
611. Intrigliol. de substit. cent.3. quæst.73.
n.119. fol.187. Rot. dec.325. n.1. par.2. rec.
& dec.228. n.15. 16. par.10. rec. & cor. Cel-
so: dec.101. n.3. fol.125. & apud Grat.
Contr. discept. for. dec.149. sub n.6. Cutel. dec.
Sicilia 5. latè n.25. 26. fol.148. & seqq.*
maximè quia talis Transactio tractata, &
conclusa fuit cum speciali assensu, &
approbatione Serenissimi tunc Ducis Fer-
dinandi recolendæ memoriæ, & præhabi-
to ad illam Consilio suorum procerum,
adeò spectatæ integritatis, & Jurispruden-
tiæ, quorum memoriam nulla unquam
delebit oblivio, quo fit ut dicatur scien-
ter, consultoque, & bona fide conclusa:
204 *ex notat. per glos. in l. Tito fundus 73. verb.
actiones vers. respondetur ff. de condition. &
demonstr. Alex. cons.75. n.10. lib.5. Socin.
Sen. cons.11. n.9. lib.3.* Et in terminis
Transactionis factæ, sau approbatæ per
duos Rotæ Auditores, quibus proceres,
& Consiliarii suæ Celsitudinis Serenissimæ
comparantur *adest Rot. dec.336. num.17.
par.5. rec.*, ut proindè aliæ solemnitates,
sivè ad justificationem, sivè ad validita-
tem dictæ transactionis, quatenus &c.
nequaquam fuerint necessariæ, ex quo
facta fuit, ut dictum est supra, non solùm
de expresso consensu prælibati Serenissi-
mi Domini, & cum approbatione ejus
Procerum, sed in super cum approba-
tione, & interpositione decreti Judicialis
Domini tunc Præsidis Senatus Ducalis
Montisferrati, in hac parte, vice, & au-
205 thoritate Principis fungentis, ad id spe-
cialiter, & nominatim deputati, quare
penitus sublatæ censentur quæcumque
exceptiones, tam juris, quàm facti, quæ
vel per Principalem, vel alios quoscum-
que tertios causam, aut interesse præten-
dentes, *l. omnium C. de testam. & l.2. ubi
Bald. in summario C. quando decret. opus non
est Abbas cons.41. n.3. vers: ità omnes lib.1.
Paris cons.24. num.4. lib.4. Dec. cons.341.
n.12. vers. & quando concessio &c. Oldrad.
cons.257. n.13. Rot. dec.461. n.13. par...
rec. & cor. Crescentio dec 1. per tot. alias
186. tit. de pact. fol.29.*, quia ubi Princi-
pis Authoritas cum plena causæ cogni-
206 tione, & Procerum Consilio intervenit,
nec læsio, nec dolus allegari potest, nec
in integrum restitutio peti *Bim. cons.98.
n.113. fol.260. vol.1.* Et in terminis tran-
sactionis factæ coram Cardinali, interve-
niente de ordine Papæ: *extat dec. Rot.
316. n.16. in fin. & n.19. par.2. Divers.
quam refert, & sequitur eadem Rot. coram
Carrill. dec.141. n.6. 8. ac per tot. fol.174.
& apud Mel. observ. dec.115. cum pluribus
alleg. n.1. ac per tot. fol.194.*, & propterea
prædicta transactio ligat non solum tran-
sigentes, sed etiam quoscumque alios,
ab eisdem causam habentes, ac etiam om-
ninò independenter venientes, ad omnia
in prædicta transactione contenta, &
207 quidem iisdem modis, & conditionibus,
quibus & per Principem fuit approbata
ut supra, & per ipsosmet transigentes
expleta, *ad tradita per Valeron. de transact.
tit.3. quæst.2. n.9.10. & seqq. cum pluribus
ibi alleg. fol.85. & seq. Rot. cor. Carrill. de-
cis.163. n.2. fol.206. & dec.187. n.10. fol.
250. & cor. Roxas dec.219. n.11. fol.276.*

& pe-

& penès Farinac. dec.332. n.1. fol.336. par.2. posth. & in rec. dec.221. n.9. par.7. adeò quod nihil amplius opponi potest, quia à jure principaliter fuerunt Transactiones institutæ ad cæptas lites finiendas,
208 & ad non cæptas impediendas: ad text. in l.1.ff.de transact.& l.2. C. eodem Roland. latè cons.28. n.5. 11. 14.& seqq. fol.54. & seqq. lib.4. Margar. cons.67. n.1. fol.199. terg. Rot. apud Contri. discept. dec.54. num.9. fol.625.& dec 139.n.6. fol.834.

Et sicuti valet Transactio sine decreto, & approbatione Principis, tanto magis hanc Transactionem valere non est ambigendum, in qua specialis approbatio Principis intervenit per interpositionem Supremæ ejus Authoritatis, & decreti judicialis,ut suprà, ut singula in illa contenta incontrovertibiliter firma manere debeant, cum per eam omnia Partis adversæ jura adempta, ac penitus sublata censeantur, etiam si post ipsam Transactionem rursus alia emergerent, quia Transactio per Principem prævia causæ cognitione, & maturo præhabito Procerum Consilio approbata, ut in hoc casu, impugnari non potest, neque lis suscitari, sub prætextu etiam aliorum jurium denuò repertorum; Ab hac igitur Tran-
209 sactione multò minus recedi poterit, ubi alia nova jura, nec reperta, nec deducta fuerunt, ut optimè advertunt Bertazzol. cons. civil.53. n.28. 29. 30. & 31. fol.247. lib.1. Berret. cons.134. n 33. & seqq. fol. 223. terg. & seq. Purpurat. cons.492. n 11. fol.144. lib2. Pileus Modicens. in tract. var. quæst. Diversf. quæst.83. per tot. fol.53. Decian. responf.33. sub n.45. 46. fol.204. vol.1. Rimin. jun. cons.551. n.1. 2. 9. 10. fol.235. lib.5. & n.21. 22. & 24. fol.236, & in individuo Caphal. cons.77. n.8. 9. 10. latè fol. 138. lib.1. Scrader. cons.1. latiss. sub n.407. vers. eodem modo, & n.148. & seq. cum ibi alleg. fol.135. & n.417. fol.137. & sub n.421. vers. similiter, & vers. Prætereà fol. 138. vol.1. Fusar. de substit. quæst.562. n.11. cum ibi alleg. fol.611. Peregrin. de fideicommiss. art.52. n.88. & 89. cum pluribus alleg. fol.508. terg. & seq. Mantic. de tacit. & ambig. tit.9. lib.26. tom.2. n.32. & 36. fol.716. & seq. Montan. de tutel. & cur. cap.38. n.129. 130. & seq. fol.196. & cum innumeris alleg. Tapia dec.2. art.4. sub n.314. 315. & seqq. fol.105. Rot. cor. Royas. dec. 219. n. 11. fol.276.

Et in specie, quod si Transactio super appellatione fiat, nihilominus executioni
210 Sententia demandari debet, etiamsi Transactioni non stetur Matth. Brut. cons. 145. n 3. fol.318. Rot. dec.119. sub n.14. & seqq. fol.650. par.2. Diversf. in Novissf.

Et quia, ut supra dictum fuit, prædicta Domina Comitissa Camilla vigore hujusce Transactionis, quam in actis produxit, ad ipsiusmet intentionem fundandam, egit adversus Dominum Lucidum pro satisfactione præsenti sui Crediti, eandemmet Transactionem in omnibus approbasse censetur, quia qui utitur alterius contractu, illum ratificare videtur, & omnia in illo contenta, sivè pro se, sivè contra se faciant, cum subingredi dica-
211 tur in locum ejus, qui contraxit, & ideò debet eodem modo, ac jure uti, quo principalis contrahens uteretur Jason. in l. cum fundus §. Servum n.7. ff si certum petat. Deci. cons.463. n.19. tom.2. Alciat. cons.36. n.30. lib 3. tom.1. Natta cons.534. n.2. fol. 73. vol.3. Giovagnon cons.27. n.48. & 50. & cons.18. n.2. lib 2. Grammatic. dec.103. n.9. 10. & 48. Afflict. dec.285. n.7. Rot. dec.797. n.6. par.1. in Novis. & dec.278. n.6. par.2. in Novissf.

Contractus enim approbatione dicitur individuus, adeò quod pro parte approbari, & pro parte improbari nequit, sed totus approbari debet, aut totus repro-
212 bari: Corn. cons.210. n.4. vol.1. Gros. de contract. minor. quæst.56. n.10. inspect.2. Mantic. de tacit. & umbig. lib.3. tit.16. n.5. tom.1. Surd. dec.70. n.7. Seraphin. dec.540. n.5., quapropter d. Domina Co: Camilla agere non poterat ad hæc bona fideicommissaria, quæ expressè prædictus Dominus Lucidus sibi in præfata transactione reservaverat pro indemnitate, & conservatione sui Fideicommissi, ut supra dictum est, quia contractuum qualitates, & conditiones sunt individuæ, & inseparabiles, & ob id contractu utens nequit aliquam conditionem reicere, sed in totum tenetur, aut reicere, aut acceptare; ad tradit. per Salgad. labyrinth. creditor. par.2. cap 6 n.21. & seq fol.293.

Hinc elicitur, quid senserit Senatus, dum in hoc Judicio revisionis censuit obstare, & non obstare, respectivè, ut in principio Decisionis relatum fuit, sententiam anni 1619.; Ex præmissis enim in aper-

aperto eft, obftare, quo ad bona omnia deducta in Judicio per dictum Dominum Lucidum de Blandrate intentato, in Fideicommittentis Inventario defcripta, ac in dicta fententia anni *1619.* per dictos Dominos Judices Delegatos generaliter adjudicata, & quidem quo ad Petias terræ, de quibus contendebatur cum dictis Dominis litis Confortibus de Cuppa, & de Olietis, licet pro tunc ab illorum immiffione in poffeffione fuerit fuperfeffum, eo quia adeo concludenter de illorum identitate tunc non conftaret faltem eo modo, quo nunc conftare vifum fuit.

At quia per prædictos Dominos in Litem confortes adverfus præfatum Dominum Comitem Blandratum fuit oppofitum, penes ipfum extare alia bona non fideicommiffaria, quæ afferebant fuiffe de juribus hæreditatis q. Domini Marchionis Antonii de Blandrate, & per Dominum Comitem Decianæ ceffa, & renunciata præfato Domino Lucido, ut ex dictæ tranfactionis inftrumento inter ipfos fequutæ *fub die 28. Augufti 1619.* in quibus vigore dictæ tranfactionis fatisfieri debebat prædicta Domina Comitiffa Camilla pro prætenfis ejus creditis, & ut latiùs ex eorum fcripturis, in actis productis, & fignanter *in Proc. vol. 4. fol. 403. & 405. terg. & fol. 424. 474. & fol. 506. & 539. & 574. & feqq. ad 578.* de qua tamen affertorum bonorum exiftentia penes dictum Dominus Comes Blandratum non conftitit Senatui, & quam conftantiffimè dictus Dominum Co. Blandratus negabat, nihilominus, quatenus unquam in futurum conftare poterit penes dictum Dominum Comitem Blandratum extare alia bona in prædicta fententia Domino Lucido non adjudicata infrafcriptus addere maluit, in hoc poftremo voto illam particulam *tantum* ex fui natura declatativam *ad tradita per Curt. Sen. conf. 9. n. 29. fol. 9. terg.*, ut per eam declaratum foret, quod refpectu omnium, & fingulorum bonorum per dictum fideicommittentem in ejus hæreditate relictorum, ac in dicta fententia præfato Domino Lucido adjudicatorum, præclufus omnino remaneat quicumque aditus prædictis Dominis in litem confortibus refricandi ulterius merita dicti fideicommiffi, & illius purificationem in perfonam dicti Domini Lucidi, & fucceffivè dicti Domini Comitis Blandrati, illius ex filio nepotis actoris, ut præcisè convenit naturæ ipfius caufæ materiam ftatus refpicientis, ac pacto exprefsè in eadem tranfactione convento, omnimodam dicti fideicommiffi, & bonorum identitatis approbationem præfeferenti.

E' converfo autem pro memoratis bonis non fideicommiffariis per dictum D. Marchionem Blandratum in ejus hæreditate relictis, ac per dictum Dominum Comitem Decianæ præfato Domino Lucido, ut fupra ceffis, & renunciatis, præfatam fententiam anni *1619.* infrafcriptus non obftare declaravit, quo minus dictus Dominus Comes actor teneatur erga prædictos Dominos in litem confortes, ad formam memoratæ tranfactionis, quatenus in futurum per iftos plenè, ac concludenter edoceatur de illorum exiftentia penès eundem Dominum Comitem Actorem. Cui declarationi cœteri Domini acquieverunt, quia nullo modo lædere poterat Senatus refolutionem; Nam ubi etiam permiffum foret præfatis Dominis confortibus de Cuppa, & de Olietis uti refervatione, facta favore Dominæ Comitiffæ Camillæ eorum autricis in fupradicto tranfactionis inftrumento, cum id tantummodò facere poffent falvo femper dicto fideicommiffo ad formam dictæ refervationis, non tollitur, quin refolutio ipfa Senatus omnino fubfiftat refpectu articuli principalis hujus caufæ, quo ad cafum ejufdem fideicommiffi in ante dicta tranfactionem declarati per dictam fententiam anni *1619.*, & ideo ceffare omnem repugnantiam, quæ in hoc poftremò Senatus confulto confiderari poffet.

Cœterum quo ad illa, quæ in motivis 9. & 11. per unum ex Dominis propofita fuere: An ex quo tam Dominus Federicus de Blandrate, quàm Dominus Comes Actor ejus filius repudiarunt hæreditatem Domini Lucidi poffit hodie Dominus Comes Actor uti actis, & probationibus factis per dictum Dominum Lucidum ex perfona ejus propria veluti ad ipfiufmet perfonam reftrictis? Et an, ex quo nulla adeft declaratio favore Domini Comitis Actoris, ipfum effe de vocatis

tis in dicto fideicommisso Joannis Dominici Senioris, possit hic, & nunc juvari dicta sententia anni 1619.?

Responderunt Domini, quod instantia cœpta per defunctum gravatum, transit ipso jure in successorem univer-
213 salem, etiamsi non sit hæres illius *l. si operatum judicio 29. ff. de oper. liber. Noal. de transmission. casu.55. n.4.5. fol.*177., ut exemplum patet in consimili casu majoratus, in quo non solum sententia cum præcedenti majoratus possessore lata, sed etiam omnia acta ipsius judicii sequentibus successoribus prosunt, ita ut denuò lis non debeat cum eisdem inchoari, sed sequens successor in eo statu judicium subire valet, in quo ab ipso Majoratus possessore relictum fuit, tum in successorem ex necessitate rei, in judicium deductæ, eadem transeat instantia, pro cujus transitu non requiritur, quod lis fuerit contestata, sed sufficit, vel simplex citatio, vel sola libelli oblatio, ex juribus, & rationibus egregiè deductis
214 *per Ludov. Molin. de primogen. hispan. lib.4. cap.8. cum innumer. alleg. n.5.6. fol.* 505. & licet in casu fideicommissi agere non possit fideicommissarius ante restitutionem sibi factam, cum ante restitutionem, in eum, nec activæ, nec passivæ transeant actiones, attamen mortuo absque hæredibus primo fideicommissario, qui erat gravatus de restituendo aliis successivè vocatis, statim per legem censetur facta restitutio fideicommissi in subsequentem fideicommissarium, unde ipso jure in hunc translata intelliguntur omnia jura, & actiones, tam ad agendum quàm excipiendum, omniaque alia juris remedia per defunctum intentata; Cum ergo ipso jure post obitum dicti Domini Lucidi sine hærede defuncti transierint prædicta jura in præfatos D. Federicum de Blandrate, & Dominum Comitem Actorem, ejus filium, & Nepotem respectivè, uti fideicommissarios post ipsum vocatos, bene potuit præfatus Dominus Comes Actor, citra nomen hæredis dicti Domini Lucidi, tamquam fideicommissarius uti actis, & probationibus per illum factis pro recuperatione dicti fideicommissi, ad reportandam executionem dictæ sententiæ anni 1619. etiam quo ad ista bona, de quibus nunc agitur *ad tradit. per Honded. cons.26. n.8. 10.11.23. & 24. lib.1. fol.197. & seqq. Surd. cons.92. n.22. fol.248. ter. vol.1. Simon. Prat. de interpret. ult. volunt. lib.3. sub n.11. fol.347. terg. & seq. lib.5. n.89. fol.496. terg. & seq. & n.364. fol.524. terg. & pluribus cit. Fusar. de subst. quæst.603. n.6.7. fol.883. Raudens. dec. Pisan.22. n.65. & 68. fol.292. & dec.28. n.136. & 138. fol.338. & seq.* quidquid enim gravatus gessit, aut transegit super re fideicommissi, & pro illius recuperatione, omne transactionis commodum ad fideicommissarios spectat ad quos successive res ipsa pervenire debet, ac omnia acta in beneficinm fideicommissi facta, sunt quodammodo accessoria illius, cum semper considerandum sit, cujus sit negotium, quod transigitur, ut ei transactio proficiat, non ei, qui transactionem facit, maximè ut in hoc casu, in quo dictus Dominus Lucidus, non suum, sed fideicommissi negotium gessit, *ad notat. per*
215 *Valeron. de transact. tit.4. quæst.6. n.44. 48. & 49. fol.190. & tit.5. quæst.6. n.22. usque ad 28. fol.241. & seq.* quibus conferunt deducta *per Cyriac. contr.23. sub n.33. & 34. fol.169. tom.1.*

Nec obesse dixerunt Domini, quod in præsenti judicio nulla adsit declaratio favore Domini Comitis Actoris, ipsum esse de vocatis ad dictum fideicommissum, ut in undecimo ex motivis, & quidē cum qualitatibus proximioritatis, & senioritatis copulative per dictum fideicommittentem requisitis, quia cum in illo judicio anni 1619. fuerit plenissimè deductum, cognitum, atque decisum evenisse casum substitutionis fideicommissariæ prædicti Domini Lucidi ejusque descendentium, sequitur modo, quod in isto judicio super prædictis tribus parcellis bonorum intentato per dictum Dominum Comitem Actorem illius ex filio Nepotem, denuo idipsum deduci, & refricari non possit quo ad istius persona m obstante exceptione rei judicatæ, & concurrente in isto judicio identitate causæ petendi, quæ tunc in illo concurrebat, nec non & identitate personæ, si
216 non verè saltem interpretativè, & repræsentativè, quæ sufficit absque nova speciali declaratione, ut in puncto laiè comprobat *Geri Spin. cons.*80. *n.1.2. & seqq.*

&

& cum ex actis constet de ejus descendentia à prædicto Domino Lucido, nec ullus in judicio comparverit, qui se proximiorem, & seniorem, dixerit undè sicuti inanis erat hujusmodi probatio, ita & quæcumque declaratio, ut in puncto plurimis deductis egregiè tuetur *Geri Spin. cons.*80.*n.*1.2.3.5.6.*&* 8.*fol.*400. *& seq.* nullo enim comparente, ut supra illud comparativum proximior, vel Senior, benignius exponitur, & resolvitur in positivum, quo casu satis est, constare positivum proximitatis, & qualitatem senis, ut declarato *Cyriac. in*
217 *controv.*281.*in hac causa olim edita firmavit Rota dec.*77. *n.*12.13.14.15. *par.*9. *tom.*1. *rec.*

Nec relevare demùm adversus dictæ sententiæ firmitatem visa fuerunt, quæ in 10. & 12. & dictis motivis proposita fuerunt, videlicet, an per institam per dictum Dominum Comitem Blandratum unionem, & visionem actorum super existentia, & casu dicti fideicommissi factorum, apperiatur locus disceptationi meritorum prædictæ sententiæ anni 1619. contra quam fuerat oppositum, sine actis non probate, & an attentis precibus Serenissimo Domino porrectis per dictos Dominos in litem consortes, una cum subsequuto rescripto, quod, *Senatus super remedio magis de jure competenti justitiam faciat*, fuerit talis audientia illis concessa, ut hodie etiam possit cognosci de meritis justitiæ ipsiusmet sententiæ?

Quia quoad primum responderunt Domini, quod licèt per dictum Dominum Comitem Blandratum institum fuerit acta uniri, & videri, hæc instantia ejus tendebat dumtaxat ad evadendum objectum Partis adversæ opponentis, sententiam sinè actis non valere, non autem ad effectum, ut rursus cognosceretur de viribus, & meritis prædictæ sententiæ, super quo semper contradixit, & opposuit de re judicata, quo casu uon dicitur quis pati discepta-
218 ri, & cognosci de ejus viribus, qui excipit de re judicata, *ad notat. per Cyriac. contr.*187. *n.*24. *&* 25. *fol.*827. *lib.*1. *Cancer. var. resol. par.*1. *cap.*18. *n.*40. *fol.*32. *& in terminis nequaquam dissimilibus latè exemplificat Surd. dec.*267. *sub n.*3. *& seqq. fol.*502., quod secus esset, quotiescumque dictus Dominus Co: non opposuisset, extare rem judicatam, & absque ulla contradictione, passus fuisset nova edi jura, & probationes fieri, merita causæ, & sententiæ in judicatum transactæ respicientes, ut advertit *Rot. cor. Modeban. dec.*4. *alias* 39. *tit. de Sententia, & re judicata fol.*86., & inspecto decursu tam longi temporis, non solum 60. annorum, quod etiam Rota Romana: solet admodum considerare pro justificatione sententiæ, etiam sine actis, sed quidem annorum ferè 80. ab anno videlicet 1619. usque in præsens, undè prædicta unio, & visio actorum exabundanti instita fuit, per dictum Dominum Co: citrà tamen animum disceptandi super dicta Sententia quia attento lapsu, tam diuturni temporis amplius de illius validitate, & justitia,
219 etiam siue actis non erat hæsitandum *Rot. dec.*245. *n.*22 *fol.*680. *par.*9. *rec. tom.*1. *& dec.*108. *per tot. fol.*182. *& dec.*219. *n.*29. 30. *fol.*369. *par.*17. *rec.* imò etiam post lapsum triginta annorum: *eadem Rot. cor. Cavaler. dec.*22. *n.*5. *fol.*15.

Quò ad secundum, responderunt Domini hoc quoque objectum dilui ex suprà firmatis, & præcipuè quia cum dictum rescriptum munitum non fuerit Clausula derrogatoria: *Aliquo non obstante*, nulla videtur per Principem tributa facultas Senatui cognoscendi de viribus, & meritis prædictæ Sententiæ jam in judicatum transactæ, quia post transitum in rem judicatam, non valet Principis rescri-
220 ptum, nisi specialiter apposita sit hęc Clausula: *Non obstante*: *ad firmata per Loffred. cons.*20. *n.*15. 16. *fol.*63. *Rebuff. in tract. de rescriptis n.*79. *&* 91. *fol.*338. *& seq.*, nam licet Princeps possit de plenitudine potestatis derogare sententiæ, cum illud jus
221 Parti Victrici, sit quæsitum de jure civili: *Bald. in l. final. col.*2. *vers. sed immediatè opponitur: C. sententiam rescindi, non posse Angel. in l. Lucius*: *ff. de evict. Castr. in l. cum hæredes ff. de acquirend. possess.*, oportet tamen, quod constet præcisè de ejus
222 mente, & apponatur Clausula *Non obstante sententia*: alias non intelligitur illi derogare voluisse *cap. esposuit de arbitr. l. fin. & ibi glos. C. sent. rescindi non poss.*

Nec sat est, quod Princeps rescribat: *Non obstante Sententia*, quia potuit intelligere de sententia, quæ nondum transivisset

set in rem judicatam, sed opus est, quod
223 Clausulam extendat, & rescribat: *Transitu sententiæ in rem judicatam non obstante. post Alex. cons. 94. n. 1. 2. 3. & ibi addent. fol. 77. terg. lib. 2. Ruin. cons. 104. sub n. 13. vol. 5. fol. 128. Jo: Baptista Ferret. cons. 288. n. 4. vol. 2. fol. 57. terg. Nicol. Bellon. cons. 19. cum ibi alleg. n. 1. fol. 49. terg. Natta cons. 524. n. 24. & 25. cum ibi adduct. tom. 3. fol. 61. ubi n. 27.*, ait non esse propterea præsumendum, quod Princeps sententiam, & rem judicatam auferre voluerit, ex qua, alio non apparente, insurgere censetur naturalis obligatio, ob quam non
224 intelligitur Princeps alterius juri quæsito velle derogare, rationibus latè deductis *per Natt. & Bellon. ubi supra.*

Quin imò nec sufficit, expressam facere mentionem in Precibus de sententia, & re in judicatum transacta, ad effectum, ut tribuatur jurisdictio, & nova audientia
225 concedatur vigore subsequuti rescripti, ut in hoc casu: *Senatus super remedio magis de jure competenti justitiam faciat*, nisi etiam expressè derogetur rei judicatæ, per Clausulam, *Non obstante Sententia, & illius transitu in rem judicatam*: quæ tamen Clausula non solet ex stylo, & Signatura Justitiæ ità facilè apponi, sed tantum quibusdam in casibus, Principi benè visis, juxtà qualitates, & circumstantias, illius Supræmum Animum moventes, ut in puncto optimè advertunt *Jo: Baptista Ferrett. cons. 253. n. 3. 4. fol. 30. vol. 2. Cacheran. dec. 142. n. 16. 24. & 25. fol. 255. terg. & seq.*

Cum ergò in hoc casu fuerit simpliciter resciptum: *Senatus super remedio magis de jure competenti justitiam faciat*, quamvis fuerit per Dominos litis Consortes supplicatum de audientia, adversus prædictam sententiam, & rem judicatam, non per hoc colligitur ex verbis prænarrati rescripti, aliqua concessa dispensatio, ut adversus rem judicatam forent audiendi, cum in dicto rescripto, necessaria non adsint requisita, ad effectum tollendi jus quæsitum dicto Domino Co: de Blandrate vigore prædictæ sententiæ, & transitus illius in rem judicatam, mediante dicta Clausula: *re in judicatum transacta non obstante:* qua cessante, non apparet, quod Serenissimus Dominus rescribens undequaquè integerrimus, uti voluerit plenitudine Potestatis, prout ex congenita ipsius, qua semper pollet, Justitia, præsumitur, & cum ejusdem rescripti verba
226 sint cum juris dispositione conformanda: *Oldrad. cons. 268. Nicol. Bellon. d. cons. 18. n. 2. 4. fol. 47.*, & sic Principis voluntas in rescripto talis præsumenda, qualis de ju-
227 re esse debet *Cassaneus: cons. 7. n. 62. fol. 28. terg*, præsertim in hoc casu, in quo principaliter mandat, justitiam fieri, utique hæc Clausula, secundum mentem Principis, non aliud importat, quam si
228 fuisset rescriptum: *Fiat id, quod juris est: Bald. in cap. cum venissent: col. ult. de testib. Nicol. Bellon. cons. 18. n. 1. usque ad 7. fol. 47. Chassan. d. cons. 7. n. 63. fol. 28. terg.*, per quod non videtur voluisse jus quæsitum dicto Domino Co: de Blandrate ex re judicata auferre, nec rei in judicatum
229 transactæ derogare, ut in terminis *post plur. alleg. Lanar. cons. 37. num. 5. 6. 7. 8. & 9. fol. 60. terg. lib. 1.* inspecta potissimum illa Clausula *Justitiam faciat*, per quam
230 limitata censentur illa præcedentia: *Super remedio magis de jure competenti: ad tradita per Bursat. cons. 113. n. 27. fol. 333. lib. 1. Bellon d. cons. 18. n. 3. latè fol. 47.*

Quo stante rescripto, nulla censetur per Principem concessa dispensatio prædictis Dominis in litem Consortibus adversus rem judicatam, ut in subjectis ter-
231 minis resolutum fuit *per Rot. Avenion. dec. 61. per tot. & pluribus adductis comprobat Petrus de Luc. cons. divers. fiscal. cons. 29. & ibi in addit. super n. 26. fol. 242.*

Quo vero ad alia motiva, pariter dixerunt Domini, aut quidquam non relevare adversus prædictam sententiam, & rem judicatam, aut pœnitus sublata remanere ex supra, in jure, & facto firmatis, & ita, &c. Utraque Parte acerrimè informante; &c.

Ad laudem Dei, Deiparæque Virginis, ejusque Sacratissimi Sponsi Joseph.

Hac die 19. Septembris 1700.

In actis Cancellarii Octaviani Paulini.

Franciscus Gaspar Grandus Senator hujusce Decisionis Compilator.

SUM-

SUMMARIUM.

1 Sententia lata super statu personæ, seù rei
regulariter, facit statum quo ad omnes.
Restitutio in integrum in dubio semper con-
2 cedi debet.
Maximè, quando non agitur de restitu-
tione in integrum ex gratia n.3.
Rescriptum restitutionis, in integrum abs-
4 que clausula, non obstante re judicata,
non relevat.
Limita, quando in precibus fuit narrata
sententia n.5.
Secundo limita, quando agitur de restitu-
tione in integrum concedenda ex justitia
n.6.
Sententia licet faciat statum, est inoperabilis
7 quando potest esse ut remaneat aliquid
disputandum de meritis causæ.
Tribunalia suprema non solent exequi sen-
8 tentias aliorum tribunalium, nisi cognito
prius de meritis.
Idem stylus servatur etiam per Rot. Roman.
9 quamvis aliquando de sententiis aliorum
Tribunalium utatur tantum pro admi-
niculo.
Clausula constituti transfert possessionem,
10 tam civilem quam naturalem in constitu-
tarium.
Tertius possessor debet specialiter citari.
11 Certitudo saltem loci sufficit pro conservan-
12 dis juribus constituti.
Secus accedente incertitudine loci, & quo-
ta n.13.
Constitutum si sit appositum super omnibus
14 bonis præsentibus, & futuris multum
operatur, secùs si super omnibus bonis tan-
tum.
Possessor censetur habere principale interesse
15 in causa ubi agitur de intervertenda ejus
possessione.
Sententia non nocet possidenti etiam genera-
16 liter citato, & scienti litem tractari.
Tertius debet citari, quando aliquid in cau-
17 sa potest in contrarium adducere.
Sententia quando consideravit magis jus, &
18 personam agentis, quam ipsammet rem,
vigore cujus actum fuit, non facit statum
quo ad alios, nec minus præjudicat tertio
ex propria persona venienti.
Non hæres reputatur tamquam extraneus,
19 & ideo non potest frui juribus personalibus
sui authoris.
20 Sententia, cui per appellationem fuit renunciatum non potest præjudicare.
21 Reservatio jurium cum clausula caso che ne potesse avere denotat esse discutiendum, an talia jura habeantur.
22 Res judicata non juvat illum, qui passus est procedi in causa, quia tunc rei judicatæ videtur renunciatum, nec amplius allegari potest.
23 Pronuncia ineffectuata non relevat.
24 Exceptio rei judicatæ non obstat, quando quis patitur cognosci de ejus meritis.
25 Petitio trahitur etiam ad aliud, sine quo illud unum, super quo fuit facta, non potest sortiri effectum.
26 Sententia antiqua non præsumitur justa, ubi contrarium apparet ex inspectione actorum.
27 Sententia etiam antiqua debet verificari, ubi tractatur principaliter de ejus executione.
28 Sententia licet afficiat interessatum consecutivè, id tamen non intelligitur, ut ea possit exequi contra ipsum tertium.
29 Sententiæ, acta, & probationes, pari passu procedunt.
30 Actore non probante reus absolvitur.
31 Adjudicatio uti in facto consistens non est præsumenda.
32 Quæ sunt facti à nemine supplentur, neque ab ipso jure.
33 Adjudicatio quid sit.
34 Adjudicationis requisita fuisse servata debet constare ex processu.

ARGUMENTUM.

Argumento non indiget, quia emanavit in eadem causa de qua in antecedendi decisione.

Annuente Deo

Votum Decisivum.

DECISIO CCCLXI.

Dicebatur, & bene, quod Sententia lata *de anno* 1619. 8. *Januarii* per Judices delegatos in Civitate Casalis ad favorem olim D. Lucidi de Blandrate super statu illius personæ, & super existentia Fideicommissi tunc controversi, ordinati usque de anno 1521. à Jo: Dominico de Blandrate, & si regulariter faciens statum quoad omnes juxta

1 vulgatum, *Text. in l. ingenuum ff. de ftat. hominum Fufar. de fubft. quæft.622. & n.1. Rot. cor. Royas dec.287.n.21. cor. Priol. dec. 416. n.1. & alibi paffim.*

Non afficiebat tamen Ogliettos,& alios in lite confortes ad hoc, ut deberent audiri in eorum Juribus

Primo quià tanquam pupilli, & minores fupplicaverunt pro reftitutione in integrum cum precibus Sereniff.Celfit.quæ mandavit, quod Senatus fuper quocunque remedio magis competenti juftitiam faciat, ut ex refcripto Ducali in actis producto, & regiftrato; Cum tractetur de reftitutione in integrum debita ex Juftitia, tum attentis illorum perfonis, pupillis, & minoribus, tum ftante nullitate ejufdem fententiæ ad oculum ex pluribus demonftrata per D. Advocatum Razzanum Taurinenfem in ejus elaborata allegatione *fub quæft.4. in princip. §. Obfervo primo eum multis fequentibus.*

Neceffario vel cognofcendum erat an eidem effet locus,prout aut ex uno aut ex altero capite non potuiffet forte dubitari juxta vulgata jura omnibus nota, dum,
2 & in dubio debuiffet concedi *Marcian. Scu. conf.45. in fin. lib.1. Rimin. conf.372. n.4.lib.4. Eugen. conf.95.n.35. Calvin. verb. reftitutio conclus.870. Barz. dec.107. n.40. Giurba dec.18. n.10. & dec.67. n.3. verf. eft namque* ubi plenè, vel erat fine ullo fcru-
3 pulo concedenda, cum non tractetur de reftitutione in integrum ex gratia per tradita *ab Alciat. in l. Gallus §. Et quod fi centum n.74. ff. de lib. & pofth. Palaez. de major. par.4. quæft.25. n.40. Cravet. de Antiq. temp. par.4. n.65. Carpfov. dec.196. n.21. tom.2.*

Non curato quod in dicto refcripto non fuerit appofita claufula, *non obftante re judicata*, ut videbatur requiri, ne illa
4 officeret, ut adverfarii dicebant, ac traditur *à Manz.conf.171. fub n.14. lib 2. Cenfal. dec. Lucenf.88. n.67. & aliis in collect. legal.21. n.4. 5. vol.2.*

Cum ultra ea, quæ ob expreffam, & narratam in precibus porrectis, Serenis: Celfitud: hanc fententiam optimè hic ap-
5 plicabilia traduntur poft *Menoch. de arbitr. lib.19. 52.& n.47. Ciarlin. contro.13. n.18. cum feqq. tom.1.* hujufmodi claufula defideretur tantum in refcripto reftitutionis in integrum ex gratia, quod fimplex non operatur contra jus alteri quæfitum fecus in refcripto reftitutionis in integrum directo Judici maximè ut tunc Senatui delegato, ut juftitiam faciat, quod efficit, ut fi ex juftitia fit ea concedenda,
6 non curetur jus alterius etiam perfectè quæfitum, utpote ipfa indubitanter illud auferens ex DD. proximè adductis *Grammatic. dec.103. n.109. rurfus Carpzov. dec. 76. n.9. 10. par.1. Gales. de reftit. in integr. C. 10. n.33. & feqq.*

Quamobrem confequenter, & donec de prædictis fuiffet cognitum, & judicatum per Senatum in hac caufa delegatum, eadem præfata fententia licet faciens ftatum erat inoperabilis, & inefficax (cum
7 potuiffet effe, ut tractandum etiam veniret de meritis) *Rot. poft Card. de Luc. tit. de fideicom. dec.81. n.2. 3. tom.2. repetit. apud Balducc. ad Ramon. dec.29. n.2.3. & in Bononien. fideicom. de Pandinis 4. Decembris 1686. §.1. cor. Hervault.*

Secundo, quia dum caufa tractabatur coram Senatu fupremo Tribunali, præfata fententia fola, quamvis fuper ftatu lata, in eo non attendebatur, licet aliqui longe à veritate alieni dicerent, & quidem peffimè Tribunal ipfum exequi folere fententias aliorum Judicum, quod omnino eft falfum, & contra quotidianam praxim illius, aliorumque fupremo-
8 rum Tribunalium ex traditis *à Merlin. Pignatt. contro.32. n.30. cent.2. Schettin. de Tert. venien. ad cauf par.2. cap.3. infpect. 3. n.67. ubi etiam allegat. Fabr. in C. tit. de re Judic. defin.7.*

Et quamvis fubderetur *Rot. Roman.* admittere vires, & effectus fententiæ hujufmodi prolatæ fuper ftatu, ut in pluribus decifionibus, dicebatur tamen effe advertendum femper Rotam ipfam guftaffe merita, de hifque cognoviffe, ut ex iifdem *dec.* patet, ac admififfe talem fententiam uti folum, dumtaxat pro adminiculo, & conjectura, prout declarando
9 apertè conftat apud *Pamphil. dec.578. n.3. & in dec. penes Bertach. vot.119. n.35. repetit. poft. Sabell. Summar. Tract. cap.8. n.19. tom.1. & etiam apud Balducc. ad Ramon. dec.5. n.26. & in Ramon. fideicom. de Rufpolis 23. Junii 1684. §. Fidem dictorum in fin. verf. adhoc, ut poftea fuperventos afficiat faltem pro adminiculo & conjectura coram Rondinino*, ac concordant

quo-

quoque innumeri DD. cum aliis etiam decisionibus congestis *à Schetin. d. inspect. 3. n.7. ubi Subdit. cum Frigan. Sing.79. in hoc omnes convenire Mart. Medic. in addit. ad examin.39.n.10.*

Tertio quia ante tempus dictæ sententiæ Comitissa Camilla auctrix reorum tunc conventorum de Olietis, & consortum obtinuerat possessionem bonorum pulsatorum saltem vigore clausulæ *constituti* pro ea, ejusque favore in instrumento ratione suorum creditorum etiam ex causa dotis non quidem generice, & sic incertitudinaliter, sed specificè, & sic certè respectu bonorum sitorum in feudo Balzulæ in Monte Ferrato in quo reperiuntur ipsa bona pulsata penes tunc constituentem existentia expressim apposita ex instrumento 19. *Aprilis* 1617. rogat., *à Notar. Camerin.*, huc allatis traditis de viribus ipsius clausulæ constituti transferentibus possessionem tam civilem, quam naturalem in
10 constitutarium *l. quod in eo ff. de acquir. possess. Posth. de manut. observ.20. n.8.9. Ridolph. in Prax. par.2. cap.5. à n.23. Rot. in rec. dec.335. n.1. par.9. cum cæteris post Card. de Luc. tit. de legat. dec.24. n.2. tom.2. & in Forosempron. Manuten.11. Maji 1692.§. Receptissima enim coram Molines*, unde cum eadē Comitissa non fuerit citata in illo judicio, prout citari de-
11 bebat *ad l. fin. C. si per vim Ubert. de citat. cap.14. n.143. Schettin. d. par.2. cap.4. n.50. & seqq.* nulla est dicta sententia.

Non attento, quod diceretur idem constitutum fuisse inoperabile, tamquam nimis generale ob incertitudinem bonorum, maximè absque expressione confinium. Quoniam visum fuit dictum istud prorsus insulsum, cum pro conservandis juribus constituti sufficiat cer-
12 titudo saltem loci, quæ tunc fuit incontrovertibilis, nempè loci Balzulæ, & objectum procedat si incertitudo sit tam ratione loci, quam quotæ *Tiraquell. de constit. par.2. ampliat.32. n.10. & par.3.*
13 *limit.19. n.1.2. Ridolph. d. cap.5. n.56. & 58. Rot. in rec. dec.787. n.2. par.3. dec. 130. n.3. & 9. cum seqq. par.5. coram Duran. dec.49. n.13. tom.1. coram. Buratt. dec.220. n.6. ubi add. tom.1. cum cæteris in collect. legal.48 n.110. vol.1.* & satis etiam fuisset si certitudo fuisset respectu universi, ut quia constitutum fuisset appositum super omnibus bonis præsentibus, & futuris, quidquid secus si solum super omnibus bonis *Gutier. cons.64. n.28.29.*
14 *lib.5. Posth. de manut. observat.20. sub n.38. Ridolph. d. cap.5. n.59.60. Rot. coram Duran. dicta dec.49. numer.13. & in divers. decision.59. part.2.* ac *in d. Collect.48. num.111.*, vel super omnibus, & singulis bonis *Balducc. ad Ramon. cons.26. ante n 54. lib.1. cum Rot. cor. Priolo dec.151. n.5.6.7. ac fortius in rec. dec.538. n.6. par.18. tom.2.*

Nec pariter attento, quod rursus diceretur ad eamdem Comitissam non spectare principaliter causam, seù interesse in ea deductum, quodque sciverit, & scientiam habuerit de lite mota, excitata, & prosequta, & quod ipsi non competeret aliqua defensio.

Primum enim cessabat, cum possessor censeatur habere principale interesse, & ad se, quatenus ejus possessio velit inter-
15 verti, causam principaliter spectare *Ubert. d. cap.54. n.143.*

Secundum evitatur cum inter effectus possessionis ille unus sit potior quod sententia non præjudicat, nec nocet possidenti etiam generaliter citato, quamvis
16 scienti causam ut supra tractari *Ubert. eodem cap.14. n.201.*, ubi de ratione etiam cum decisionibus Rotæ.

Tertium negligitur quia sufficit quod Comitissæ, in potentia competere potuerit aliqua defensio, ac satis est quod potuerit aliquid in contrarium deducere,
17 & probare *Ubert. d. cap.14. n.101. & seqq. cum Monach. dec. Florent.27. n.7.* ac aliis.

Quarto quia considerabatur, & visum fuit, quod Lucidus, qui prius promovit actionem ex causa præfati fideicommissi illam promovit ad commodum sui ipsius vocati tanquam proximioris, & senioris, instando, ac petendo sibi met bona subjecta eidem fideicommisso præstari, seù relaxari, itaut satis apparuit actum fuisse in eo Judicio de Jure proprio ipsius Lucidi authoris, qui exindè favorabilem sententiam uniformem petitioni, seù intelligendum, ut responderet petitioni à Judicibus delegatis, reportavit. Unde cum ipsa sententia magis consideraverit jus, & personam agentis, quam præfatum fideicommissum, vigore cujus egit non fecit,

fecit, minuſque facit ſtatum quo ad alios,
18 adeout illis qui utique ſint propriis juribus independentes ab eo præjudicare non valeat *Bald. conſ.121.ſub n.10. lib.3.Pap.de Tenut. tract.2. cap.43. ſub n.8. Mauz. conſ.* 408.*ſub n.*7. 8. *lib.*5. quem egregie loqui inquit, ac ſequitur *Rot. poſt Card. de Luc. tit. de fideicom. dec.*73. *n.*17. 18. *tom.*2. *repetita apud Baldacc. ad Ramon. dec.*27.*n.*22. 23. *tom.*2. *& in Bononien. fideicom. de Paudinis* 3. *Decembris* 1685. *ſub* §. *Et quamvis cor. Urſino.*

Quinto quia ſucceſſive, cum nec D. Comes Philippus de Blandrate nunc actor, neque ejus Pater fuerint, nec ſint hæredes præfati Lucidi, cominus poſſunt juvari dicta ſententia, quæ ſi non feciſſet ſtatum favore ipſius Lucidi contra dictam Comitiſſam Camillam, ut modo dicebatur, qui illam reportavit, nulla ratio ſuadere poteſt quod illa faciat hujuſmodi ſtatum quo ad D. Comitem in præſenti actore ex vulgat regul.*propter* quod *unum* &c. eoque addito, quod in ſenſu DD. & S. Rotæ proxime allegatæ talis ſententia reſpexit jus, & favorem perſonalem Lucidi, & pro illius perſona; Proinde vires ejuſdem ſententiæ non porriguntur ad favendum D. Comitem nunc actorem, qui dum non vult eſſe hæres præfati Lucidi, debet conſiderari in hoc uti extra-
19 neus, & ſic minus frui poteſt dicta ſententia, ac jure perſonali ejuſdem Lucidi *Arg. ad late trad. per DD. in cap. privilegium de reg. Jur.*126.*& in l. ſordidorum C. de excuſat. mun. lib.*10. *Cæteroſque cumulatos per Noal. de tranſmiſ. caſ.*23. *ex n.*3. *& caſ* 24. *n.*2. *in finem*, ac per noviſſimum dictum *quod quæ perſonalia ſunt non poſſunt per alium explicari Salgad. de ſupplicat. par.*2. *cap.*6. *à n.*26. *Olea de ceſſion.Jur.tit.*3. *quæſt.*1. *n.*3. 4. *& tit.*6. *quæſt.*1. *ex n.*19.

Sextò, quia Comes Decianæ, contra quem hujuſmodi ſententia fuit lata, ab ea appellavit, & à non proſecutione appellationis fuit iterum admiſſus per Sereniſs. Celſit. cui tandem appellationi renunciavit mediante publico Inſtrumento, ſicque ſententiam antedictam non offeciſſe
20 Comitiſ. Camillæ, nec hodiè officere poteſt conſortibus in hac lite à nemine dubitatur, ut videri poteſt penes DD. quos allegat, & ſequitur *Sebettin. de tert. venien. ad cauſ. par.*2. *cap.*3. *inſpect.*3. *n.*48. *Oter. de paſcuis cap.*29. *n.*9. *in fin. Mart. Medic. dec. Senen.*64. *n.*13.

Septimò quia in Inſtrumento d. renunciationis appellationis fuit ſpecialiter conventum inter Co: Decianæ,& Lucidi, quod in tranſactione inter ipſos contextualiter facta: *Si faccia con la Sig. Conteſſa Camilla accordo ſenza però pregiudizio del fedecommiſſo, caſo che detta Signora ne poteſſe avere, ut in cap.*1.7., & in ſubſcriptione Capitulorum facta per Lucidum, qui licet declaret: *di non pregiudicarſi mai nel fedecommiſſo predetto*, quam declarationem etiam repetiit in ipſa ſubſcriptione, dum tamen ibidem promiſit, *di far tutti quelli accordi poſſibili con ſodiſfattione della Signora Conteſſa*, eam junctim admiſit etiam contra dictam ſententiam, quæ præſervata nullibi legitur ad dicendum, & deducendum ſua jura, quibus nunc uti intendunt litis conſortes ab illa cauſam habentes; Atque ita viſum fuit non poſſe aliquod ſolidum fieri fundamentum ſuper ipſa ſententia, quæ aut remanſit vulnerata ex conſenſu quoque ipſius Lucidi, aut remanſit ſinè effectu operandi reſpectu jurium D. Comitiſſæ Camillæ in fideicommiſſo, cum dicta verba, *caſo che detta Signora ne poteſſe avere*, apertè ſuggerant fore diſcutienda jura Dominæ Comitiſſæ, ſi quæ haberet in prædicto fideicommiſſo; remotis proinde effectibus, & eliſis in hoc juribus ejuſdem
21 ſententiæ, ut diſcreta ponderatione adhibita elicitur à firmatis *à Caſtren. in l. ſi cauſa cognita n.*3. *ad finem C. de tranſact. Alexand. in l. ſi pars adverſa n.*5. *& ibi Jaſon. n.*6. *Card. tit. Rota poſt Cont. dec.*10. *n.*11. *cor. Bich. dec.*126. *n.*12. *& dec.*167. *n.*19. *tom.*1., *& magis proximè in terminis dictæ clauſulæ, caſo che &c. Rot. Lucenſ. apud Cenſal. dec.*88. *n.*20. *in fin.*

Octavo quia poſt expletum judicium, & ſecutam tranſactionem D. Comitiſſæ Camillæ à qua cauſam habent iſti conſortes in lite, inſtituit Judicium contra Lucidum de Anno 1620. 15. *Junii* coram Senatu Montisferrati, ac inhærendo Inſtrumento tranſactionis, quod produxit, poteſt ſatisfieri de ſuo credito in ſumma ſcutorum 7000., ac obtinuit *die* 15. *Junii* 1621. ſententiam favorabilem pro illius ſatisfactione contra Lucidum ſalvis juribus partium reſpectu corporum bono-

rum

rum eidem Lucido adjudicatorum occasione Fideicommissi Constituti per quondam D. Jo. Dominicum Blandratem Seniorem, quæ sententia fuit executa in bonis tunc controversis, prævia etiam illorum adjudicatione ad favorem ipsius Comitissæ non obstante oppositione facta à Lucido, quod talia bona erant supposita fideicommisso, cum Senatus processerit ad ulteriora reiiciendo sic ipsam oppositionem. Quo fit liquido dimanare sententiam de qua supra, fuisse cognitam inoperabilem ad constituendum statum in odium Comitissæ; modo que talem fortius quoque esse agnoscendam, jam quod ad hoc satis fuisse Lucidum succubuisse, & contra eum fuisse pronuncia-
22 tum canonizzando in hac parte pactum insertum in Instrumento Transactionis, jam quod fuisset, & satis eumdem passum fuisse tractari de viribus hujusmodi sententiæ *Contr. disc. for. cauf.* 58. *sub n.* 40., ubi concordantes, & quod amplius allegari nequit talis sententia, seù res judicata *Rot. ibi in calce oper. decis.* 116. *sub numer.* 2. *seù cor. Bich. dec.* 466. *n* 4. *tom.* 2. *cum cæteris in collect. legal.* 21. *n.* 8. *vol.* 2.

Et licet senatus ipse Montisferrati *sub diebus* 15. *Junii & 7. Octobris* 1621. pronunciaverit dari listam bonorum fideicommissariorum, & in eis executionem non fieri, tamen cum non tantum fuerit processum ad ulteriora tam in executione, quam in adjudicatione horum bonorum favore Dominæ Comitissæ, sed, & etiam in actuali possessione pacifica, tum pro ea, tum mediantibus habentibus causam ab illo usque ad annum 1682. in quo dicitur fuisse præsentem litem promotam, & ab inde citra, usque nunc paucis deductis annis, clare deprehenditur Senatum in dicta pronuncia noluisse comprehendere, nec comprehendidisse eadem bona, nihilo propterea turbante eo, quod super hoc exadverso exagerabatur, stante sic evidenti ineffeuatione, seù inapplicatio-
23 ne ipsiusmet pronunciæ *Arg. à firmat. à Rot. in rec. dec.* 270. *n.* 11. *par.* 9. *dec.* 280. *n.* 12. *par.* 15. *& cor. Buratt. dec.* 124. *n.* 12. *tom.* 1.

Nono quia D. Comes de Blandrate hodie actor voluit, & medio peculiaris instantiæ petiit uniri, & videri per Senatum Mantuæ acta, & processus in dicto Judicio moto, & expedito per Lucidum; Dum inde eruitur ipsum quoque assensisse, ut discuterentur merita Causæ, nec sisteretur solummodo in danda, vel deneganda super illis audientia Oglettiis, & consortibus in lite, ac propterea juxta ea quæ in iisdem actis, & processibus continebantur, prout similiter in aliis actis hinc inde factis; Ac in allegationibus partium etiam in meritis late congestis, ac Senatui, & adjunctis plene dispensatis, ac pluries vocibus Advocatorum Tribunali informantium associatis erat, vel cofirman-
24 da dicta Sententia lata de anno 1619. Secundum tramites juris, & justitiæ ex DD. allatis, & sequutis ab *Asin. in Prax.* §. 13. *cap.* 6. *n.* 7. 8. *Lepid. dec.* 9. *in fin. Altogr. Sen. cons.* 99. *à n.* 42. *Rot. in rec. dec.* 3. *n.* 6. 7. *cum aliis proximè adductis*.

Neglecta tanquam ridicula objectione, quod dicta instantia unionis, & visionis actorum, & processuum fuerit facta dumtaxat ad elidendam oppositionem partis adversæ, quod sententia præfata sine actis nec probaret, nec valeret non ad hoc, ut rursus cognosceretur de viribus, & meritis ejusdem jam in judicatum transactæ, stante, potissimum illius antiquitate annorum ferme octuaginta; Siquidem.

Prior pars objectionis apprime retorqueri considerabatur, dum enim acta erant unienda, & videnda adhoc ut sententia antedicta probaret, & valeret utique non simpliciter erant videnda materialiter oculis corporeis, sed erant examinanda formaliter, itaut oculis quidem, sed ut junctim cum debitis ponderationibus intellectus interveniret, alias istis cessantibus, oppositio non potuisset evitari, & finis propter quem unio, & visio fuit petita nisi fortasè per somnium nullatenus assecutus fuisset, ut de se patet, & satis eruitur à *DD. in Rubr. C. qui admitt. ubi Dec. n.* 74. firmantibus, quod petitio trahitur etiam ad aliud, sine qua illud unum, super
25 quo fuit facta non potest fortiri effectum, neque exoptatum finem consequi *Castren. cons.* 85. *n.* 2. *lib.* 2. ac conveniunt *Angel. cons.* 257. *sub n.* 6. *& Rota* loquens etiam de sententia licet stricti juris *in divers. dec.* 450. *n.* 12. *par.* 1., & proximius *in rec. dec.* 152. *n.* 24. *vers. sicuti*, *nec obstat & n.* 25. *par.* 17. posterior verò pars dictæ ob-

objectionis in præsenti non adaptatur per modum perperam excogitatum, cum præsumptio pro sententia antiqua, cessat quoque per transportationem integram actorum, ex quorum inspectione [nempe revolutione lectura, & debita consideratioue, nunc dicebatur] appa-
26 reat de veritate contraria *Rot. cor. Duran. decis. 376. sub n. 6. tom. 1. & in rec. dec. 104. n. 5. par. 19.* quando enim, ut modò, tractatur principaliter de executione sen-
27 tentiæ, debet ea quantumvis antiqua verificari, aliter non venit attendenda *Rot. coram Merlin. dec. 340. n. 2. cor. Ubald. dec. 634. n. 12. sub vers. non obstat, & dec. 739. §. Et quatenus vers. nec agatut tom. 2. post Cenc. de Cens. dec. 457. sub n. 14. cor. Coccin. dec. 1867. n. 53. tom. 4. ac iu Diversf. dec. 143. n. 6. 7. ubi de ratione par. 2. ac in rec. dec. 470. art. n. 12. par. 4. tom. 2. dec. 353. n. 70. par. 5. & dec. 219. sub n. 29. 30. par. 6. Ansald. de Commerc. & Merc. dis. 15. n. 7.*

Decimo tandem [omissis consulto pluribus aliis, quæ possent afferri] quia est doctrina in hac materia practicè quoque recepta quod quando tertius etiam secundarium interesse dumtaxat habens non fuit ullo modo in causa status citatus nec specialiter, nec generaliter per edictum, ut in casu D. Comitissæ Camillæ nuncque litis consortum habentium causam ab illa, licet sententia prolata noceat quoad validitatem, itaut vigore illius possit agi executivè contra ipsum tertium non tamen potest, nec debet ipsa exequi contra eundem Tertium, cujus immò competit percunctari omnia acta, & diligenter disquirere, quod potuerit in iis reperiri, propter quod male judicatum sit, adeo ut ipsemet Tertius habet perindè salvas suas exceptiones, ac si judicatũ non esset, ita de illis edoceri ei competat quod est grande onus, ad quod non teneretur si nullam actor pro se sententiam haberet, usque adeo, quod & admittendas esse easdem exceptiones, prout submittendas executioni, & disceptandum de omnibus, perindè, ac si nunquam actor
28 obtinuisset juxta resolutiones *Senatus Saband. Fabr. in suo Cod. lib. 7. tit. 22., quæ res judic. non nec defin. 9. & 13. atque inter multos accedunt Honded. cons. 28. sub n. 37. lib. 1. Merliu. Pignat. contro. Forens. cap. 62. n. 20.* ubi hæc habet, quinto. *Ut sententia possit exequi contra Tertium non citatum in judicio principali debet in executione ipsius citari, non ut ordinariè judicium iterum agitetur, sed ut summarie deducere possit iniquitatem, & injustitiam illius sententiæ, sivè collusionem inter colliti-gantes, principales Cent. 1. ubi Scopp. sub n. 9.* hoc idem repetit subdens, *quod enim dici solet sententiam prolatam contra illum cujus principaliter interesset nocere tertio non citato, qui in consequentiam læditur pertinet ad illum, ut processus, & acta facta substineantur, nec citationis defectu annullentur, non autem, ut taliter ei noceat, quod possit adversus eum exequi citra ipsius citationem Phanuc. de invent. par. 5. n. 22. seu in divers. quæst. 242. à n. 22. ad 34. ubi sub n. 29.* inquit, quod salva est huic tertio facultas probandi contrarium ejus, quod continetur in sententia, *& n. 30. in fin addit.* per hujusmodi sententiam non impediri eum, qui ad eam non fuit citatus, & in consequentiam ex ea sensit damnum, docere de ejus injustitia, & contra ipsam probare si potest, sin minus ei standum est apparente pro ea probatione legitima *Gait. de cred. cap. 2. tit. 3. n. 719. 721. 722. Statil. de Salvian. interdict. inspect. 4. cap. 1. n. 134. Schetin. de terf. ven. ad caus. par. 2. cap. 3. d. inspect. 3. n. 57. sess. dec. 163. vol. 2. Rot. apud Put. dec. 91. lib. 3. & coram Achill. de Grass. tit. de sentent., ac re judic. dec. 6. alias dec. 218.*

Jungebantur hisce omnibus motivis unum, & alterum animadvertendum.

Unum quod si Dominus Comes de Blandrate modo actor non potest juvari præfata sententia per Lucidnm ad, seù commodum reportata, ut dicebatur supra in motivum 4., & 5. nec etiam successivè potest juvari actis, & probationibus factis ab ipso Lucido, cum omnes in istis terminis admittant sententiam, & acta, & probationes pari
29 passu incedere, & procedere *cap. inter dilectos de fid. Instrum. l. Julia ff. de manumiss. Suaref. alleg. 127. n. 2. Valenz. cons. 105. n. 32. vol. 2. Caldax. quæst. 23. n. 80. ubi concord. lib. 1. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 4. n. 5.*

Consequenter quod cum idem Dominus Comes nihil legitimè, & validè probaverit contra istos reos conventos nihil obtinere, & debere vulgat. reg. acto-

actore non probante in quocumque judicio etiamsi reus nihil probaverit &c.
30 *Gambr. in theatro jur. prud. lib. 1. c. 24. axiom. 7. ampl. 1. 3. tom. 1.*

Alterum quod ingens error irrepsit, & tam firmus permansit in mente DD. Judicum dissentientium ab hoc voto, ut ostinato corde, & clamoribus vehementibus substinere voluerint bona, dequibus tractabatur, & nunc agitur fuisse adjudicata Lucido, dum tamen, nec per umbram quovis in loco de tali adjudicatione constabat, neque apparebat, minusque uti in facto consistens erat mo-
31 do aliquo præsumenda ad *l. in Bello. §. Facta 1. de cap. & postlim. rever. Thomas, & regul. 118. Gamb. in Thes. jur. prud. lib. 6. cap. 3. axiom. 27. ubi concord. tom. 1.*, quæ enim facti non juris sunt à nemine supplentur, neque ab ipso jure unquam
32 suppleri possunt *l. denique 1. ex quibus caus. major Faber de error. pragmat. dec. 35. ad 36. error. 1. n. 12. tom. 1.*, ac præcisim de non præsumenda adjudicatione, de eaque probanda *Asin. de execut. §. 4. cap. 58. n. 1. Posth. de subhastat. inspect. 23. n. 213.*

Et cum hujusmodi bona nunquam fuerint per Lucidum ante dictam sententiam probata de juribus elevati fideicommissi, impossibile fuit, ut ea fuerint ei adjudicata, cum adjudicatio ea sit, quæ peracto judicio rei, de qua agitur, fit per
33 modum addictonis, seù uti addictio actori *l. fin. 6. si in caus. judic. Alciat. in l. aliud est §. Inter multam verb. adjudicatio n. 8. ff. de verb. signif. Ridulph. in Prax. par. 1. cap. 15. n. 84. Fenzon. ad statut. urbis lib. 3. cap. 194. n. 14. Posth. de subhastat. inspect. 42. n. 20. ubi addit. Asin. de execut. §. 7. cap. 2. 299. n. 1.*

Atque servanda erant, quæ praxis in adjudicatione facienda requirit, de quibus nec verbum quidem in actis, & processibus respectu horum bonorum
34 extat, aut legitur, *Rot. in rec. dec. 155. n. 18. par. 19.*

Unde nullitas Sententiæ manifesta, & inexcusabilis reddebatur.

Estque valde miserandum quod in collatione Causæ per pluries continuata dies nihil prorsus super meritis fuit discussum, & tamen in quadam decisione, quæ edita fuit à non Relatore Causæ contra disposi[illegible] ab ordinibus Patriæ mandantibus ad Relatorem spectare munus extendendi decisionem, adeo tanguntur inaudita parte, nec etiam admissa ad audientiam super illis, quod apertis dicatur literis *in §. Respectu* autem dictæ Sententiæ extant in terminis terminantibus mutatis tantum nominibus plures decisiones *Rota ibi allegata cor. Royas dec. 253. cor. Caval. dec. 233. cor. Celso dec. 181. & in rec. dec. 163. par. 10.*, quæ si bene ponderentur plene distant à facti specie nunc controversi.

Quorum DD. sensus, an aliqualem habuerit, ac habeat subsistentiam dum ex eo læduntur jura, & decisiones Tribunalium, ac placita eruditissimorum DD. ac scribentium, aliorum erit Judicium.

Prout, & si quando examini, & discussioni subiicientur merita Causæ obstare nō possunt decisiones proxime allatę in terminis terminantibus pro duratione fidcicommissi tam asserto animo nuncupatæ, Dum è contra verè, & proprie in terminis præcisis hujusce causæ, & pro resolutione, ac expiratione fideicommissi extant bina responsa, alterum *Præsidis Bellon. dec. 35.*, & alterum *Senat. Cyriac. in contro. 281. tom. 2.*, cum cæteris à moderniorbus luculenter exaratis.

Iterum fui in voto standum esse in decisis ultimo loco per Senatum, & sic pro admissione Audientiæ concedendæ consortibus in lite juxtà superius comprobata, & conclusa.

Co: Vincentius Bondenus Præses Senatus Mantuæ.

Sicque etiam justissimè statuerunt, & convenerunt Do: Co: Perrouus And. Gen. S. Cels., qui pariter ita votando in prima instantia coram Senatu doctissimum in hanc sententiam aditum responsum Typis commisit D. Marchio Franciscus de Nobilibus Firmanus Senator, & relator Causæ, qui tam in prædicta instantia contraria subscripsit quamdam decisiunculam, quam deindè in secunda meliorem, & uberiorem pro hac sententia decisionem sapienter exaravit.

D. Antonius Maria Zanettus Colleg. Mant.) adjuncti
D. Octavius Ridolphus Advoc. Mant.)

Quidquid senserint in contrarium cæteri DD. cum adjunctis intervenientibus in Causa, quorum numerus fuit etiam existimatus supe-

ſuperior in unico tantum voto, de illorum ſententia nullatenus eſt curandum, ſtante Commiſſione Sereniſ. D. Ducis Mantuæ, qua delegavit totam præfatam cauſam etiam in meritis Almæ Rot. Bononienſi.

Et poſt hæc diu ſcripta Senatus ipſe Mantuæ in Cauſa D. Bonetti cum D. Petro Coccio poſt diſcuſſionem materiei, de qua in l. ingenuum C. de manumiſſ. *approbavit in totum votum præfatum, ut ſupra exaratum* ſub die 15. Novembris 1702. *in actis Sgarduelli Cancellar. Senatus Referente D. Senatore Lanzono, & quanto citius aderit Deciſio ipſius Senatus extendenda per eumdem D. Relatorem &c.*

SUMMARIUM.

1 *Sententia lata ſuper ſtatu facit jus quo ad omnes intereſſe habentes, & procedit ſive agatur de ſtatu hominis, ſive rei, n.2.*

3 *Sententia injuſta ad hoc ut non tranſeat in rem judicatam requiritur probatio injuſtitiæ apta ad retardandam executionem.*

4 *Res judicata habet locum non obſtante quacunque Principis commiſſione, niſi dicatur in ſpecie,* non obſtante re judicata.

5 *Sententia in cauſa ſtatus facit jus quo ad omnes, quando res agitur coram eodem Tribunali, ſecus coram Tribunali ſuperiori.*

6 *Judices Delegati à Principe ejuſdem perſonam repræſentant.*

7 *Reviſionis remedium nihil novi admittit, ſed res definiri debet iiſdem actis.*

8 *Sententia lata in diverſo Tribunali licet cum legitimo contradictore non facit niſi adminiculum, & præſumptionem.*
Contrarium n.9. quod amplia ut n.11.

10 Rota in Rom. fideic. de Ruſpolis poſt Addit. Balduc. ad Ramon. tom.4. dec.5. n.26. *declaratur.*

12 Schettin. de tert. ad cauſ. venien. par.2. cap.3. inſpect.3. cap 7. *declaratur.*

13 *Sententia non ſolum conſtituit rem judicatam in eo quod determinat, ſed etiam in eo quod ſupponit in neceſſarium antecedens, & conſequens, & n.14.*

15 *Res judicata obſtat, quando agitur de eadem re per primum Judicem diſcuſſa.*

16 *Primogenitura, & Fauda tanquam Surda, & muta miniſterio hominis indigent.*

17 *Judicium intentatum nomine Primogenituræ dicitur, quando agitur de re ad ipſam ſpectante.*

18 *Sententia lata contra fideicommiſſum nocet etiam ſucceſſoribus in eo, licet ex propria perſona venientibus.*

19 *Æqualitas in judiciis ſemper eſt ſervanda.*

20 *Sententia lata ſuper ſtatu fideicommiſſi dicitur prolata ad favorem ipſius fideicommiſſi.*

21 Rota Rom. in Bononien. fideicom. de Pandinis poſt D. Balducc. ad Ramon. dec.27. tom.1. *declaratur.*

22 *Sententia non officit tertio, quando ab ea fuit appellatum, & appellationi renunciatum: Contrarium n.24.*

23 Schettin. de tert. venien. ad cauſ. par.2. cap.3. inſpect.3. n.48. & Oter. de Paſcuis cap.29. n.9. in fin. *declarantur.*

25 *Emptor agnita juſtitia evictionis poteſt, & valet bona fide ipſam prævenire.*

26 *Tranſactio bona fide facta ab hærede ſeù gravato nocet etiam ſucceſſoribus, licet independenter à perſona Tranſigentium intereſſatis.*

27 *Incompatibilitas in una, & eadem diſpoſitione de jure non præſumitur.*

28 *Clauſula relativa debet referri ad proximiora.*

29 *Tranſactione utens cenſetur illam in omnibus ſuis partibus acceptaſſe.*

30 *Præſcriptio anteceſſorum non nocet ſucceſſori, qui non poterat agere non purificata ſucceſſione.*

31 *Exceptionem rei judicatæ opponens non poteſt dici quod conſenſerit, ut de ejus viribus cognoſceretur.*

32 *Nemo videtur tacitè admittere, quod expreſsè impugnavit.*

33 *Sententia ſine actis non probat.*

34 *Sententia licet antiqua ſine actis non probat quando agitur de executione ejuſdem ſententiæ, ſecus ſi opponatur per viam exceptionis.*

35 *Sententia notorie injuſta nunquam tranſit in rem judicatam.*

36 *Sententia adhoc ut noceat tertio ſunt producenda cum ea Acta cauſa illam juſtificantia.*
Intellige, ad effectum videndi an ea ex actis juſtificetur non autem ad effectum cognoſcendi de meritis ut n.38.

37 *Sententia ubi fuit executa contra primum citatum non indiget citatione contra tertium.*

Ver-

39 *Verbum*, adjudicare, *debet intelligi secundum qualitatem dispositionis, cui adiicitur*.
40 *Verbum*, adjudicare, *est idem, quod* spectare.
41 *Decisio dicitur pars sententiæ, ipsamque declarat*.
42 *Consilia Doctorum non attenduntur, quando contra ea fuit decisum*.

ARGUMENTUM.

Pro Argumento recurres ad *dec.*260.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

DECISIO CCCLXII.

Licet in hac causa plura deduxerit Dominus Præses Bondenus pro justificatione proprii voti, talia tamen non sunt, ut offuscare aliqua ex parte valeant claram justitiam sententiæ prolatæ à majori parte Judicum in hac causa à Serenissimo Duce Mantuæ deputatorum, qui declaraverunt obstare respectu bonorum, de quibus agitur sententiam Senatus anni 1619.

Admittitur in voto contrario conclusio, quod sententia hujusmodi, utpotè lata super statu faciat jus quoad omnes consecutiuum interesse habentes licet
1 non citatos *ex textu in l. ingenuum ff. de stat. Homin.*, cujus legis dispositio procedir, & locum sibi vindicat, sivè agatur
2 de statu hominis, sivè de statu rei ad *Rot. dec.*352. *n.*3. *par.*3. *rec.*, & *coram Dunozett. jun. dec.*490. *n.*12. & *coram Peutinger, dec.*114. *n.*14. *Altograd. jun. contr.*3. *n.*13. *vol.*1. *D. Saminiat. contr.*12. *n.*85. *vol.*1. & *contr.* 131. *n.*27. *vol.*2. *Rot. dec.*31. *n.*9. *par.* 19. *tom.*1. & *dec.*627. *n.*5. *par.*19. *tom.*2.

Sed dicitur talem conclusionem non applicari contra Dominos de Ogliettis. & alios litis consortes, quibus competit de jure restitutio in integrum, & attenta etiam nullitate, & injustitia præfatæ sententiæ, quibus concurrentibus sententiæ nunquam transeunt in rem judicatam.

Verum hoc objectum peccat in sui radice, & corruit, tam in facto quam jure.

In facto quoniam Domini de Ogliettis quos nunc dicitur esse pupillos, & minores, tunc non erant nedum in causa, sed nec in rerum natura, quando, scilicet de anuo 1619. fuit prolata sententia, de qua agitur, contra Comitem Decianæ reum conventum, ac possessorem bonorum, de quibus agitur, qui tantum abest, ut petierit restitutionem in integrum, ut potius post aliquod tempus cum transactionis instrumento eadem sententiam acceptaverit, comprobaverit, ac executioni demandaverit.

Quæ verò subduntur de nullitate, ac injustitia ejusdem sententiæ debuissent probari, quia quoad nullitatem nullum caput adducitur ejusdem nullitatis, & quoad injustitiam verissimum quidem est axioma sententiam injustam nunquam transire in rem judicatam, sed ad hunc effectum requiritur probatio injustitiæ talis, ut apta sit retardare executionem
3 rei judicatæ, ut latè per *D. Mans. cons.*171. *n.*12.13.14. & *seq. vol.*2.

Et licet secundum sensum aliquorum non requiratur notoria injustitia ad hunc effectum, sed sufficiat simplex injustitia secundum *D. Præsidem Bondenum*, & allegatos ab eo in sua *collect.*49. *n.*114. *vol.*2. tamen semper est necessaria injustitia, quæ in hac facti specie gratis allegatur, adducendo duorum jurisconsultorum responsa, qui tunc temporis, quo causa agitabatur, pro reo convento responderunt, cum sola lectura Testamenti D. Jo: Dominici de Blandratis, & dispositorum in eo ejusdem Sententiæ justitiam clarissimam demonstrent, ut optimè reassumendo materiam ponderatur in voto Rotæ nostræ Lucanæ *in* §. *Degustaitaque*, quam in hac parte precamur reassumi.

Nec recurri potest ad rescriptum Serenissimi Ducis, quo mediante mandavit Senatui, ut super remedio magis de jure competenti justitiam faciat.

Quia conclusio est indubitata, & passim in jure recepta, quod licet Princeps de plenitudine supremæ Potestatis possit senteutiæ etiam in judicatum transactæ derogare, sed tamen nunquam id voluisse facere censendum est, etiamsi in commissione dictum fuerit, *non obstante sententia*, quæ tamen clausula in nostra facti specie,
4 non concurrit, nisi ulterius fuerit etiam subjunctum, *in judicatum transacta*, ut ultra Doctores allegatos in decisione senatus Mantuani *in* §. *Nec sat est* firmat ipse

Dominus Præfet Bondenus pluribus concordantibus cumulatis *in ſua collect.* 21. *n.*4. *&* 5. *vol.*2. *Cenſal. dec. Lucenſ.*88. *n.*67. *D. Manſ. conſ.*171. *n.*14. *lib.*2. *cum aliis in noviſſimis Deciſionibus R.P.D. Anſaldi dec.* 37. *n.*14.

Parum relevante reſponſione, quod id procedat, in reſtitutione in integrum ex gratia, non autem ex juſtitia.

Quia ſemper recurrit reſponſio, quod fruſtrà recurritur ad reſtitutionem in integrum ex juſtitia, dum non ſolum non docetur de injuſtitia, ſed juſtitia ſententiæ latæ de anno 1619. undique clara eſt, & effulget.

Obiicitur ſecundo quod ſententia lata in cauſa ſtatus tunc nocet etiam tertiis, quando res agitur coram eodem Tribunali, ſecus autem quando agitur in alio Tribunali, & maximè ſuperiori, quia
5 tunc non attenditur niſi inter ipſas partes, adducendo *Fabrum in C. ſub tit. de re judicat. definit.*7. *Merlin. Pignatell. controv. forenſ. lib.*2. *cap.*32. *n.*30. *Sbettin. de tertio venient. ad cauſ. par.*2. *cap.*3. *inſpect.*3. *num.*67.

Verum hoc pariter objectum totaliter eliminatur; Tum quia ſumus in eodem Tribunali; licet enim hæc ultima pronuntiatio provenerit ab Excelſo Senatu Mantuæ cum adjunctis, provenit tamen ab eo uti ſpecialiter delegato à S.C.S., ſub quo pariter titulo præcedenter in eadem cauſa pronuntiaverat Senatus Caſalenſis, & ſic omnes tamquam Judices delegati à Sereniſſimo Duce Mantuæ, &
6 per conſequens eumdem Principem repræſentantes *Menoch. conſ.*421. *n.*71. *&* 72. *D. Manſ. conſ.*38. *n.*55. *lib.*1. *Sanfelic. dec.*381. *n.*3.

Tum quia Judicium, in quo pronuntiatum fuit obſtare rem judicatam dimanantem à ſententia anni 1618. factum fuit coram Senatu Caſalenſi, & adjunctis, & talis pronuntia emanavit *ſub die* 19. *Junii* 1698. à qua ſententia per viam reſtitutionis in integrum, data reauditione, idem Senatus declaravit talem rem judicatam minimè obſtare, & hoc *ſub die* 11. *Julii* 1699.; In quarum directo contrariarum ſententiarum concurſu Sereniſſimus commiſit reviſionem per excelſo Senatui Mantuæ, & adjunctis quæ ex dictis duabus ſententiis de jure ſubſiſteret, & Judices iſti pro majori numero adhæſerunt primæ ſententiæ Senatus Mantuæ, & adjunctorum in qua declaratum fuit obſtare rem judicatam emanantem à ſententia anni 1610.

Undè nedum verſamur in eodem Tribunali, hoc eſt in Judicibus delegatis à Sereniſſimo Duce, & per conſequens ipſius perſonam repræſentantibus, ſed verè, & propriè verſamur in reviſione, in qua præcisè cognoſcendum erat, quæ iſtarum ſententiarum latarum in Senatu Montiferrati ſubſtineatur, cum hujuſmodi remedium nihil novi admittat, ſed
7 ex iiſdem actis omnino res definiri debet, *ut per Gregor. Tholoſan. de appellat. lib.*1. *cap.*6. *n.*11. *differ.*6. *Rebuff. de ſupplicat. in præfat. n.*17. *fol.*506. *&* *n.*72. *&* *n.*80. *fol.*516.

Ex quibus in facto prorſus tollitur hoc objectum, licet etiam motivum in jure non rectè procedat, quia innititur ſola authoritate *Fabri*, qui id incidenter tantum dicit, & ejus ſimplices ſunt relatores *Schettinus*, *&* *Merlin.*, & hic ultimus hanc rationem ex abundanti videtur adducere, cum utatur, illa formula: *Nec tandem ſilentio prætereundum eſt:*

Et quod meretur ſpecialem animadverſionem eſt S.C. in deciſione cauſæ huic fundamento nullo modo innixum fuiſſe, ſed illi, quod decretum Regiæ Cameræ emanaverat, non citato Duce Acheruntiæ, principaliter in illa cauſa intereſſato ut videre eſt in calce dictæ *controverſia* 32. *poſt n.*30.

Opponitur tertio loco ſententiam anni 1619. uti in diverſo Tribunali latam non potuiſſe executioni demandari, non prægustatis meritis cauſæ, cum talis ſententia
8 licet cum legitimo contradictore lata non faciat niſi adminiculum, & præſumptionem ad tradita *per Rotam dec.*5. *n.*26. *poſt addit. D. Balduce. ad Ramon. tom.*4. repetitam *apud Bertacchin. vot.*119.

Sed difficultas hujuſmodi faciliter de medio removetur; Tum animadvertendo, quod non ſumus in diverſo Tribunali hoc eſt diverſi, & ſeparati Principatus, ſed ejuſdem Principis, & quod plus eſt, res verſatur, & in prima, & in ulterioribus inſtantiis coram eodem Principe, hoc eſt delegatis ab eo; Tum quia admiſſo etiam, quod priuſquam unum Tribunal

nal exequatur sententiam alterius Tribunalis, aliquo modo degustare velit merita causæ, attamen semper vera est conclusio, quod sententia absque collusione lata cum legitimo contradictore etiamsi in diverso Tribunali lata, facit jus etiam
9 in alio Tribunali contra alios consecutivum interesse habentes *ut dec.245. n.21. 22. & n.24. par.9. tom.1. & dec 381. n.8. & num.9. par.16. & dec.404. n.3.4. par.18. tom.2., & dec.31. n.8. & 9.*, ubi agebatur de sententia lata ab A. C., & sic à Judice inferiori, *& dec.354. n.41.* ubi agebatur de sententia lata ab Ordinario, & nihilominus Rota illam in suo Tribunali attendendam firmavit tamquam latam super statu Beneficii *par.19. rec.* latissimè *D. Altograd. jun. doctus J. C. controv.2. n.4.5.6. & seq.*, & latissimè doctissimus *Altograd. sen. in append. ad d. cons.2. D. Josephi filii n 48. & 49. & seq.*

Et licet Rota in objectata *Romana fideicommissi de Ruspolis* dixerit talem sententiam facere adminiculum, ita tamen locuta fuit in casu, quo agebatur de præjudicio personæ prætendentis cœquale habere interesse, & non citatæ, quia cum
10 ageretur in ea facti specie de legato relicto confraternitati pro maritandis puellis, & pro earum Dote, plures confraternitates prætendebant illud sibi deberi, cum Testator aliquam specialiter non expressisset, sententia autem lata fuerat inter confraternitatem existentem in Ecclesia S. Mariæ super Minervam, cum Executoribus testamentariis, nullo modo nec citata, nec vocata confraternitate Sancti Joannis Florentinorum æqualiter prætendente sibi dictum legatum fuisse relictum.

Quæ sententia eò magis locum sibi vindicat, quia agitur de sententia lata ab ipso Principe mediantibus Judicibus
11 ab ipso delegatis, ut benè ponderat *D. Altograd. jun. d. controv.2. n.14. vers. secundo quia*.

Additur licet omninò ad abundantem ex decisione ipsa per Dominum Senatorem Grandi doctissimè extensa resultare Senatum Mantuanum una cum adjunctis Judicem Delegatum, priusquam animi sui sensus propalaret, sumere voluisse informationem, & gustasse de meritis causæ, ac etiam de ordine judicii agitati coram Senatu Montisferrati, tunc Judice Delegato, sed ut debet fieri per Judicem exequentem extrajudicialiter, ut *in §. Nihilominus Senatus. Undè hæc difficultas & in jure, & in facto remanet omnino de medio sublata.*

Schettinus, etenim ex adverso laudatus *de tertio ad causam veniente par.2. cap.3.*
12 *inspect.3. cap.7.* loquitur expressè de tertio cœquale jus habente cum eo, qui citatus fuit, & omnino separatum, ac independens ab illo rei conventi, cum quo Judicium fuit agitatum, unde nullo modo adaptari potest casui nostro, in quo agitur de personis non cœquale, sed consecutivum tantum interesse habentibus.

Et licet ad evitandum hoc scopulum Dominus Præses Bondenus in suo voto asserat Dominam Camillam Matrem Comitis Deciani rei conventi, à qua causam habent moderni rei conventi, possedisse de tempore moti Judicii, super quo emanavit sententia anni 1619. bona de quibus agitur, saltem vigore clausulæ constituti existentis in Instrumento compositionis initæ inter ipsam, & filium de anno 1617.

Verum objectum istud ita plenè fuit examinatum, ac elisum in decisione à fæcundo calamo Domini Senatoris Grandi extensa *in §. Et quamvis pro præmissorum observantia, & ad implemento*, ut nullus sit additioni locus, eadem repetere operæ pretium non est apud doctissimos, & integerrimos Judices.

Unde omissis omnibus aliis fundatissimis responsionibus de quibus in præfata elegantissima decisione, replicare solum libet, quod promissio assignandi pro scutis 7000. tot bona in casu, quo mater cum filio non habitaret, est de tot bonis liberis in Territorio Balzulæ existentibus, & non solum sit expressio bonorum liberorum, sed subditur quod debeant assignari bona disbrigata, & nemini obnoxia; Unde hypotheca bonorum, & constitutum pro majori firmitate talis promissionis adjectum, quod ex indubitata Juris conclusione assumit naturam contractus, cui adjungitur, non potest referri ullo modo ad bona sita quidem in Territorio Balzulæ, sed fideicommissaria, quia hæc dici non possunt libera, nec dis-

disbrigata, nec alicui obnoxia, ut patet ad sensum.

Quarto loco opponitur Dominum Lucidum, qui hujusmodi actionem promovit ex causa præfati fideicommissi promovisse ad commodum sui ipsius tamquam proximioris, & ideo sententiam magis considerasse jus ipsius agentis, quam ipsum fideicommissum; Et quinto loco cohærenter ad supradicta subditur Dominum Comitem Philippum non esse hæredem Domini Lucidi sui avi paterni, qui prædictam sententiam ad sui favorem obtinuit, & ideò eum debere considerari uti extraneum, nec dicta sententia juvari ullo modo posse.

Sed ut verum fatear, hæc objecta ab eo, qui munere judicandi fungebatur, omitti poterant.

Quia nimis clarum est in Judicio agitato de Anno 1618. & 1619., in quo emanavit sententia, quæ causam dat controversiæ, non de jure merè personali Domini Lucidi actum fuisse, sed de duratione fideicommissi, ac de ejus existentia, vel expiratione principaliter fuisse discussum, ut patet ex ipsis actis, & constat ex *conf.25. Belloni Junior.*, ae ex *controverf. Cyriac.*281., pro Domino Comite Decianæ reo convento tunc temporis emanatis; Cum enim testator proximiorem de sua agnatione, & familia substituisset in casu, quo Domini Jo: Franciscus, & Jo: Maria nepotes ex fratre dicti testatoris absque liberis, & descendentibus masculis obirent; Dominus autem Jo: Maria cum filio masculo decessisset, qui postea absque liberis masculis diem extremum clausetat, prætendebat Dominus Lucidus uti proximior agnatus fideicommissum ad sui favorem fuisse purificatum. E' contrà autem Dominus Comes Decianæ descendens per fœminam à filio dicti Domini Jo: Francisci prætenderet per mortem ejusdem Domini Jo: Francisci cum filiis fideicommissum fuisse expiratum juxta famigeratum *Oldrad. conf.*21.; super hoc acerrima insurrexit controversia super statu rei, hoc est expiratione, vel duratione fideicommissi, & tandem pro duratione fideicommissi, Senatus pronuntiavit pro ejus purificatione in personâ D. Lucidi, & successivè concessit immissionem ad quæcumque bona per fideicommittentem in ejus hæreditate relicta, & descripta in inventario, & pro nunc ad bona in eadem sententia sub suis numeris descripta.

Quo stante, nescio quomodo dici valeat, aut adduci, quod hujusmodi sententia concernat jus personale Domini Lucidi, dum verè, & realiter respicit durationem fideicommissi; non poterat enim Dominus Lucidus uti proximior de agnatione Blandrata succedere, & immissionem super bonis fideicommissariis obtinere nisi in necessarium antecedens duratio, & perpetuitas fideicommissi fuisset præsupposita, & canonizata, unde optimè adaptatur conclusio, quod sententia non solum constituit rem judicatam in eo, quod determinat, sed etiam
13 in eo, quod supponit in necessarium antecedens, vel consequens, ut *per Text. in l. si quis cum totum* §. *ultimo verf. & generaliter ff. de except. rei judicat. concludit Paz de Tenut. cap.*4.*n.*11., & posteà subdit, quod cum tenuta non cadat nisi super re fideicommissi vinculo obnoxia, super hoc sivè necessariò, sivè consequenti judicatum videtur, si tenutæ locum esse implicitè, aut explicite declaratio fiat.

Verum in casu nostro res est clara usque ad evidentiam; Quia supposita semel purificatione fideicommissi ad favorem proximioris, non obstante obitu Domini Jo: Francisci cum filiis, quod est illud, quod resultat ex sententia anni 1619., perpetuitas ejusdem fideicommissi, admisso semel proximiore est literalis, & clara, nec admittere potest aliquam dubietatem, ut ex lectura testamenti colligitur.

Sententia igitur Senatus Montisferrati anni 1619., non respicit tantum personam Domini Lucidi actoris, sed ejus personam uti proximioris vocati, & substituti in casu obitus nepotum primo loco vocatorum absque filiis masculis, & sic respicit durationem fideicommissi, & excludit ejus extinctionem ex adverso prætensam; Quo supposito stante, & sic verificata dicta substitutione ad favorem proximioris, & senioris de linea masculina, ac de agnatione ipsius testatoris, iam literalis est substitutio successiva omnium masculorum proximiorum de familia

milia Blandrata, & declarata continua-
tione fideicommissi ad favorem Lucidi,
uti proximioris vocati in defectum de-
scendentium masculorum à Dominis Jo:
Francisco, & Jo: Maria, vocatio omnium
aliorũ successivè de eadem familia est om-
ninò clara, & venit in necessarium cõse-
quens, & ideò sententia anni 1619. opera-
tur exceptionem rei judicatæ etiam super
hoc, de quo agitur in præsenti, utpotè
quod venit in necessarium consequens
14 durationis, & continuationis fideicom-
missi ordinati in dicta sententia, ut ultrà
supra adductos firmant *Gratian. discept.*
Forens. cap.441. n.2. D. Mans. cons.233.
n.3. vol.3. Rot. Florent. apud Dominum Sa-
miniat. controv.132. n.3. vol.2.

Certum autem in facto est quod ad ex-
cludendum D. Comitem Jacobum Philip-
pum nepotem ex filio Domini Lucidi ni-
hil aliud opponi potest quam extinctio
fideicommissi ordinati per Dominum
Joannem Dominicum de Blandratis Te-
statorem nostrum, stante obitu Domini
Joannis Mariæ cum filiis, qui fuit articu-
lus discussus, & decisus in dicta lite anni
1619. unde obstare semper debet res ju-
dicata, quando agitur, & discutitur de ea-
15 dem re per primum Judicẽ decisa, & hoc
ne lites immortales fiant, ut benè pon-
derat *Pax de tenut. lib.1. cap.4. n.17. D.*
Mans. d. cons.233. n.2. & n.3. & n.11.

Unde parum interest quod nec Domi-
nus Comes Jacobus Philippus, neque
ejus Pater sint hæredes avi, quia non agi-
tur in præsenti de re hæreditaria, in qui-
bus terminis objectum forsan procedere
posset, sed agitur de fideicommisso suc-
cessivo ad favorem familiæ, & agnationis
Blandratæ, in quo unusquisque Jure pro-
prio succedit, & pro quo fideicommisso
egit Dominus Lucidus, cum Primoge-
nitura, & Feudum tamquam Surda, &
16 muta ministerio hominis indigeant, ac
per eos agere ipsa censeantur *Gallupp. in*
prax. par.2. cap.17. n.12. Capyc latr. dec.34.
n.24. & n.25., Judicium etenim semper
dicitur intentatum nomine Primogenitu-
ræ, quando agitur de re ad ipsam spectan-
17 te *Barbos. in l. filius familias 26. §. fin. n.23.*
§. Ex hac secunda ff. solut. Matr. Peguer.
dec.228. n.4. §.2. limitatur late Rot. Januen.
apud me alleg.192. n.38. & 39. tom.2.

Et re vera si Dominus Lucidus in illo
judicio succubuisset, & fuisset declara-
tum fideicommissum expirasse, ut tunc
prætendebat Dominus Comes Decianæ,
certè hujusmodi sententia, dummodo
causa fuisset viriliter defensa, nocuisset
etiam Domino Jacobo Philippo, licet non
hæredi Domini Lucidi, & ad successio-
nem in fideicommisso ex propria perso-
na aspiranti, ut post plures, quos allegat
18 firmat *Rota Janua apud me alleg.192. n.36.*
vol.2. latè Dominus meus Torre de Primoge-
nit. & Majorat. par.2. quæst.50. n.111.,
undè sicuti noceret sententia, si contraria
emanasset, ita debet prodesse favorabilis,
19 nedum ratione æqualitatis in judiciis om-
nino servandæ *Rot. dec.90. n.6. par.9.*
tom.1. & dec.500. n.2. par.13.

Sed fortius ex eo quia est ac si ipsa Pri-
mogenitura, & fideicommissum egisset, &
talis sententia debet considerari, uti pro-
lata ad favorem ejusdem fideicommissi,
20 ac Primogenituræ, ut ultrà supra addu-
ctos optimè firmat: *Salgad. in Labyr. Cred.*
par.2. cap.7. n.32. & eadem par.2. cap.92.
n.23. & seqq.

Nec est applicabilis decisio *in Bononien.*
21 *fideicommissi de Pandinis per Dominum Præ-*
sidem Bondenum allegata post additionem
Domini Baldu-eii ad Ramon. decis.27.
tom.1.; Quia Rota ibidem conclusionem
per nos supra adductam pro vera agnos-
cens *ut n.20.* eam ex facto evitare cona-
tur, demonstrando substitutionem cujus
vigore agebatur ibidem, esse omninò di-
versam, & in diverso casu, & sub diver-
sa conditione conceptam ab ea, cujus vi-
gore egerat olim Macchiavellus, & ideo
concludit non obstare rem judicatam
objectatam, ex eo quia nedum agebatur
de personis diversis, sed de jure omnino
diverso, & licet *in d. dec.27.* fiat vis etiam
super diversitate personæ, attamen *in*
dec.29. quę in eadem causa ex post emana-
vit, fundamentum ad evitandam vim rei
judicatæ constituitur solum super diversi-
tate juris, demonstrando ex pluribus
substitutionem, cujus vigore tunc ageba-
tur, fuisse omninò diversam, & in casu
diverso conceptam ab ea, cujus virtute
egerat Macchiavellus in eo judicio, in
quo contrariam sententiam reportaverat.

In casu autem nostro cum sit idem om-
nino jus, cũ vigore ejusdem substitutionis
agatur, ac sint omnino eædem personæ
repræ-

repræſentantes fideicommiſſum, ſive Primogenituram, ut ſupra fuit dictum.

Sexto loco proponitur ex adverſo, quod Dominus Comes Decianæ appellaverit, & appellationem non fuerit pro
22 ſecutus, quo caſu ſententia tertium non afficit *Schettin. de tertio veniente ad cauſ. par. 2. cap. 3. Inſp. 3. n. 48. Oter. de Paſquit cap. 29. n. 9. in fin.*

Sed in primis omnino negatur appellationem fuiſſe legitimè interpoſitam, ac intra debita tempora, nec admittitur eam fieri potuiſſe, cum ageretur de ſententia lata à Senatu Montisferrati Tribunali, quod non admittit appellationem, maximè cum procederet uti Judex Delegatus à Sereniſſimo Duce; *Schettin. & Ote-*
23 *rus* loquuntur in terminis Sententiæ de ſui natura admittentis appellationem, & per colluſionem omiſſæ, ut clarè firmat idem *Schettin. d. Inſpect. 3. n. 34.* ibi: *primo ſi principalis victus non appellaverit, cum appellari potuiſſet*: ad quem locum ſe remittit *Schettin. n. 48.*, ubi ex adverſo allegatur, & in fortioribus quod etiamſi fuiſſet appellatum, ſi tamen appellatio non fuit proſecuta, quod ſententia præjudicet
24 etiam aliis conſecutivum intereſſe habentibus dixit *Rot. cor. Priol. dec. 416. n. 3.*

Undè cum cauſa non eſſet appellabilis, bene potuit Dominus Comes Decianæ agnoſcendo bonam fidem renuntiare appellationi, quam ipſe prætendebat interpoſuiſſe, & ex adverſo impugnabatur, & in jure, & in facto, & relaxare bona fideicommiſſi, ac ſuper cæteris tranſigere, fecit enim voluntariè id, ad quod vigore ſententiæ cogi potuiſſet, unde à fortiori adaptatur concluſio, quod Emptor agnita juſtitia evictionis, poteſt, &
25 valet, agnoſcendo bonam fidem, ipſam prævenire, ut *per Rotam*, & allegatos ab ea *dec. 337. n. 1. 2. 3. & dec. 390. n. 1. par. 5. de Luc. de Empt. & vendit. diſc. 19. n. 2.*

Tantum igitur abeſt, ut prædicta tranſactio facta in executionem ſententiæ Senatus Caſalenſis in judicatum tranſactæ in aliquo turbet ejuſdem ſententiæ firmitatem, ut potius novum paret fundamentum pro corroboratione noſtri fideicommiſſi, cum etiam circumſcripta tali ſententia; firmum, & abſolutum in jure ſit talem tranſactionem bona fide factam ab hærede, ſeù gravato præjudicare etiam
26 aliis ſucceſſivum intereſſe habentibus licet independenter à perſona tranſigentium *Rot. cor. Peutinger. dec. 66. n. 6. Rot. dec. 116. n. 2. par. 18. tom. 1. & dec. 367. n. 5. & 6. par. 19. & poſt Urceol. de Tranſact. dec. 42. n. 3. & 4. & dec. 598. n. 2. par. 19. tom. 2.* Septimum objectum innixum pacto contento in tranſactione, de qua ſupra, quod ſcilicet deberet fieri accordium cum Domina Comitiſſa, ex quo infertur vel remanſiſſe ſublatam vim, & efficaciam prætatæ ſententiæ, vel ſaltem vulneratam.

Sed hæc oppoſitio ſtatim de medio tollitur cum ſincera, & totali relatione verborum talis pacti, quæ mutilatè per Dominum Præſidem Bondenum relata fuerunt verba autem hæc ſunt poſt relaxationem bonorum: *Eccettuando li beni dotali dell' Illuſtriſſima Signora Conteſſa Camilla, e di tutti quelli, che eſſa goderà in vita, che ne poſſa diſporre à ſuo Beneplacito, e che ſi faccia con eſſa accordo ſenza però pregiudizio del fideicommiſſo ſuddetto, caſo che la Signora ne poteſſe havere.*

Et poſtea Dominus Lucidus in ſubſcriptione ita dicit: *Io Lucido Biandra afermo, e prometto quanto nelli ſuddetti Capitoli ſi contiene, e di far tutti li accordi poſſibili con ſatisfazione dell' Illuſtriſſima Signora Conteſſa Biandra Tillone ſenza pregiudizio però del fedecommiſſo.*

Ex quibus verbis tantum abeſt, ut in aliquo dici poſſent vulnerata jura fideicommiſſi, ut potius fuerint expreſsè præſervata, & illa verba, *caſo che la Signora ne poteſſe havere*, tantum abeſt, ut referantur ad jura, quæ dicta Domina Comitiſſa poſſet habere ſuper fideicommiſſo, ut male interpretatur Dominus Præſes Bondenus, ſed potius in oppoſitam partem referenda videntur, ut ſcilicet nullum præjudicium cenſeatur illatum fideicommiſſo, caſu quo Domina Comitiſſa aliqua ex bonis eidem ſuppoſitis poſſideret.

Quæ relatio ita facienda eſt, tum quia ſuper bonis fideicommiſſi nullum jus, nullaque actio competere poterat Dominæ Comitiſſæ, ut latè fuit in deciſione Domini Senatoris Grandi comprobatum, tum quia alias talis clauſula contineret, & involveret in eadem diſpoſitione repugnantiam, dum enim renuntiantur in ea Domino Lucido omnia fideicom-

miſſi

missi bona, & ipse protestatur velle concordare cum Domina Comitissa sine praejudicio fideicommissi repugnat quod admittere voluerit reservationem jurium super fideicommisso, talis autem incompatibilitas in una, & eadem dispositione
27 de jure non praesumitur, ut *per me ipsum alleg.* 123. *n.*8. *tom.*2.

Tum quia talis clausula debet ad pro-
28 ximiora referri: *Ego ipse alleg.*159. *n.*26. *tom.*2., *& alleg.*311. *n.*8. *tom.*4.

Proximè autem dictum fuerat de praeservatione jurium fideicommissi, undè benè fuit subjunctum: *caso che ne havesse*: ut scilicet facultas data Dominae Comitissae disponendi de bonis per eam in vita possessis non complecteretur bona fideicommissi, casu quo aliqua ex suppositis eidem fideicommisso penes se haberet.

Octavo loco obycitur post sententiam anni 1619., & post secutam transactionem Dominam Comitissam Camillam instituisse judicium contra Dominum Lucidum, & obtinuisse immissionem, ac successivè adjudicationem bonorum, de quibus nunc agitur, non obstante exceptione fideicommissi opposita.

Sed revoluta, ac perpensa facti serie objectum hoc omnino removetur.

Nam judicium agitatum pro parte Dominae Comitissae Camillae fuit in actione personali contra Dominum Lucidum pro satisfactione debiti, quod ipse in transactione inita cum Domino Comite Decianae in se accollaverat, attenta renunciatione ad sui favorem facta per dictum Dominum Comitem Decianae de bonis liberis remansis in haereditate Domini marchionis Antonii Patris Domini Comitis Decianae, & mariti dictae Dominae Comitissae Camillae; Unde tantum abest, ut ex hoc fuerit praejudicatum fideicommisso, ut potius Domina Comitissa Camilla agendo in hoc judicio vigore praefatae transactionis, in qua canonixatur existentia fideicommissi, & illius purificatio ad favorem Domini Lucidi, censetur illam in omnibus suis partibus ac-
29 ceptasse ratione individuitatis ejusdem contractus *Mantic.de tacit. & ambig.lib.*3. *tit.*16. *n.*5. *Surd. dec.*70 *n.*7. *Groff. de contract. minor. inspect.*2. *quaest.*56. *n.*10.

Multo minus Senatus praejudicare voluit juribus dicti fideicommissi in dicta causa vertente inter Dominam Comitissam Camillam, & Dominum Lucidum.

Si quidem Senatus simpliciter condemnavit in actione personali Dominum Lucidum uti cessionarium Domini Comitis Decianae haeredis beneficiati Domini Marchionis Antonii de Blandrata procedito per Dominam Comitissam Camillam praetenso ad formam iustrumenti transactionis, & legitur successivè apposita clausula praeservativa adjudicationis bonorum fideicommissi ibi: *Salvis juribus partium respectu corporum bonorum eidem Domino Lucido adjudicatorum occasione fideicommissi constituti per quondam D. Jo: Dominicum Blandrati seniorem.* Quod ulterius clarius confirmavit idem Senatus, dum reformando ejus pronuntiam, de qua supra *sub die* 7. *Octobris anni* 1621., per haec verba prouuntiavit *Dominus Lucidus praesentet listam bonorum fideicommissariorum, & in eis non fiat executio.*

Ex quibus clare patet Senatum Montisferrati suam sententiam in judicatum transactam salvam semper habuisse, nec ei in aliquo praejudicasse, & licet ad ulteriora fuerit processum, & in adjudicatione, & in subhastatione bonorum, de quibus agitur, hoc tamen non fuit, quia dubitatum fuerit de viribus sententiae in judicatum transactae, sed quia dubitatum fuit de identitate bonorum, super qua cum Dominus Lucidus coram Senatu suas obtulisset qrobationes, ipse noluit suspendere executionem, sed jura reservavit Domino Lucido faciendi suas probationes; Mortuo autem Domino Lucido de anno 1630, dum ista lis actualiter pendebat, quod resultat ex ipsa confessione Dominae Comitissae Camillae, quae in assignatione istorum bonorum in dotem per eam facta Domino Comiti Fossati ejus secundo viro expresè dixit ista bona esse litigiosa, silvit causa usque annum 1682., quo tempore eam coram eodem Senatu reassumpsit Dominus Capiraneus Federigus filius dicti Domini Lucidi, & eo etiam mortuo prosecutus fuit Dominns Co. Jacobus philippus ejus filius.

Nec aliquid facit cursus praefati temporis, quia cum istam litem prosepuutus fuerit Dominus Jo: Philippus uti successivè

sivè vocatus ad fideicommissum, præscriptio etiam centenaria antecessorum ei nocere non valuit, cum non potuerit agere, donec ad sui favorem non fuit
30 purificata successio, ut in puncto per *Rot. dec. 366. n. 3. 4. & n. 5. par. 19.*

Nono loco adducitur instantia facta pro parte Domini Comitis Blandrata de unione, & visione actorum causæ anni 1619. ex quo desumitur ipsum passum fuisse discuti de meritis causæ, & ideo rei judicatæ renuntiasse.

Sed hoc forsan procedere, & aliquem colorem habere posset, si & ante, & post, & continuò D. Co. Blandrata non opposuisset exceptionem rei judicatæ, nec unquam passus fuisset de meritis disceptari, quo casu, & in quibus terminis, stante protestatione, non potest ullo mo-
31 do prætendi, quod manus dederit, ut de viribus rei judicatæ disceptaretur *Surd. dec. 267. n. 3.*, ubi quod quis non videtur admittere tacitè, quod ex-
32 presse impugnavit *Cancer. variar. par. 1. cap. 18. n. 40. Cyriac. contrv. 187. n. 24. & n. 25.*; Ridicula igitur non est, ut Dominus Præses Bondenus ex abundantia cordis dixit, responsio, quod dicta exhibitio fuit facta ad effectum, ut occurri posset objecto ex adverso facto, quod sententia sine actis non probaret.

Nam de jure recepta est conclusio,
33 quod sententia sine actis non probat *Rot. dec. 32. n. 13. post Pacific. de Salvian.*, & *cor. Cels. dec. 273. n. 13.*, & licet talis con-
34 clusio soleat limitari, quando agitur de sententia antiqua; attamen hæc conclusio non est pacifica, quando agitur de executione ejusdem sententiæ, quidquid sit quando per viam exceptionis opponitur, ut *per Rot. dec. 219. n. 29. & n. 30. par. 16.*

Nec subsistit exageratum absurdum, quod acta non forent videnda oculis corporeis tantum, sed formaliter examinanda.

Quia hoc continet æquivocum, & fallaciam manifestam, quia debet produci sententia cum actis ad effectum, ut ex inspectione videatur, an necessariæ solemnitates fuerint servatæ, quod ex facie ipsa, ac oculari inspectione resultat, & similiter non negatur, quod si patens, & notoria injustitia evidenter resultaret, tunc de viribus rei judicatæ agi non pos-
35 set, quia sententia notoriè injusta nunquam transit in rem judicatam, vulgatis juribus; sed quod debeat ex integro reassumi cognitio articulorum jam in contradictorio decisorum, hoc de jure non subsistit, alias enim res judicata nunquam haberet locum, si iterato, & ex integro de iisdem rebus jam decisis cognitio foret sumenda, ut supra fuit demonstratum, & in puncto quod quando vigore talis sententiæ, quæ de sui natura præjudicat tertio, agitur contra eum, debeat produci sententia cum actis ad effectum solum videndi an causa fuerit defensa, & an de meritis fuerit plenè cogni-
36 tum post alios, quos allegat firmat *Schettin. de tertio venient. ad caus. par. 2. inspect. 3. cap. 3. num. 57.*

Decimum objectum, in quo dicitur sententiam, quæ præjudicat de sui natura tertio, non posse tamen contra ipsum exequi, nisi prius fuerit citatus pro ipsa executione, & quod tunc tertius potest deducere contra talem sententiam jura sua.

Partim subsistit, partim corruit. Subsistit in prima parte, quia tertius pro executione sententiæ ipsi præjudicialis, quando contra eum agitur, debet citari. Corruit in secunda parte; tum quia quando sententia fuit executa contra primum citatum, tunc nihil aliud amplius
37 requiritur, ut declarando *Fanuccium* firmat *Gayt. de credit. ex adverso citatus cap. 2. tit. 3. art. 3. n. 723. 724. & 725.*

In casu autem nostro executio jam fuit facta contrà Co: Decianæ, qui præveniendo executionem sententiæ relaxavit omnia bona fideicommissaria, & signanter ista Domino Lucido.

Tum quia ipsi Doctores ex adverso adducti omnes uno ore firmant talem sententiam præjudicare tertio, habenti consecutivum interesse, & solum dicunt, acta esse exhibenda ad effectum videndi, an ea aliqua probatione justificetur, vel per contumaciam, & collusionem data
38 sit, non autem ad effectum ex integro disputandi articulos decisos, ut *per Fanucc. de invent. d. quæst. 242. n. 30. & n. 31. Gayt. de credit. cap. 2. tit. 3. n. 722.*, & melius omnium *Schettin. de tertio veoient. ad caus. par. 2. cap. 3. inspect. 3. n. 57. Merlin. Pignatell. controv. for. cap. 62. n. 20. tom. 1.* op-

optimè *Scopp. in annotat. ad eumdem n.6.*, ubi dicit, quod si sententia manifestam injustitiam, & evidentem iniquitatem contineret, tunc tertio non officeret, & *num.8.*, ubi quod debent produci acta ad effectum videndi, an fuerit de meritis plenè cognitum.

In casu autem nostro de collusione non valet dubitari, nec quod causa non fuerit viriliter defensa, nec ullo modo evidens injustitia allegari potest, sed solum prætenditur iterum examinari articulum durationis, vel expirationis fideicommissi plenè cognitum, & decisum per Senatum Montisferrati de anno 1621., quod fieri posse nemo ex Doctoribus citatis asserit, & hoc est illud, quod integro vigennio, quo fere duravit causa coram Senatu primum Montisferrati, & posteà Mantuæ fuit ex adverso deductum, licet Rota nostra Lucensis degustato extrajudicialiter articulo, plura etiam super perpetuitate fideicommissi ponderaverit.

Quod dicitur de probationibus, quod tertio non præjudicent, quando non præjudicat sententia, corruit in radice, nec indiget responsione, cum jam suprà firmiter fuerit comprobatum sententiam præjudicare.

Ultimo loco exageratur ingens error, qui in animo præclarissimorum Judicum nobis favorabilium irrepsit, dicendo hæc bona fuisse Domino Lucido adjudicata, cujus tamen contrarium dicitur resultare ex facto, cum probationes identitatis præfatorum bonorum fuerint factæ post dictam sententiam anni 1619.

Sed nescio, in quorum animis talis error inhæserit, nam sententia anni 1619. declarat fideicommissum constitutum, & ordinatum à quond. Domino Jo: Dominico Blandrate fuisse purificatum in personam dicti Domini Lucidi, & ideò eidem spectare, & pertinere omnia, & quæcumque bona per dictum fideicommittentem in ejus hæreditate relicta, & de quibus in inventario, & pro nunc, quæ sunt descripta *sub n.2.3.7.9.10.11. & 13.*

Licet igitur sententia anni 1619. præcisè non faciat mentionem de istis tribus petiis terræ, super quibus nunc cadit controversia, non tamen dici potest ea non fuisse adjudicata, dum declaratur ad D. Lucidum spectare omnia, & singula bona in hæreditate Domini Jo: Dominici fideicommittentis relicta, & de quibus in inventario, unde probata identitate cum bonis inventarii, adjudicatio provenit non ex sententia anni 1698., sed ex sententia anni 1619., ad quam se retulit Senatus in hac postrema anni 1698., ut constat ex ejusdem decisione *sub die 19. Junii 1698.*

Si igitur Senatus in dicto anno 1619. declaravit omnia bona hæreditaria Domini Joannis Dominici, & de quibus in inventario ejus hæreditatis spectare ad D. Lucidum, probata hac qualitate, prout ex deductis ex post plenissimè justificata fuit, jam vigore dictæ sententiæ

39 talia bona dici possunt adjudicata, verbum enim istud, *adjudicare*, secundum qualitatem, & contingentiam dispositionis, cui adiicitur, intelligi debet *ad Fenzon.* ex adverso allegatum *ad Stat. Urb. lib.1. cap.194. n.16.*, & quo spectat ad ca-

40 sum nostrum, quod verbum, *adjudicare*, significet spectare *post Nebrissen* firmat *Post.* ex adverso allegatus *de subhastat. inspect.42. n.28.*, & confirmat *Calvinus in suo Lexico in verbo adjudicare.*

Licet igitur in casu nostro fuerit ex post facta specialis descriptio aliquorum corporum, hæc tamen uti facta cum illa clausula, *pro nunc*, non tollit præcedentem generalem declarationem super pertinentia omnium corporum hæreditariorum, & descriptorum in inventario ad favorem D. Lucidi.

Quod facto agnovit Dominus Comes Decianæ, dum parendo præfatæ sententiæ dimisit etiam ista tria corpora bonorum uti fideicommissaria Domino Lucido, quæ transactio præjudicavit etiam modernis tertiis possessoribus, tum ex natura ipsius transactionis, ut supra fuit demonstratum; tum ex eo quod habent causam à Domina Comitissa Camilla, quæ eadem transactione in judicio usa fuit. Undè ritè, & juridicè concluditur, quod stante declaratione omnia bona remansa in hæreditate Domini Joannis Christophori fideicommittentis, & in ejus hæreditate remansa, ac contenta in inventario spectare ad Dominum Lucidum, uti successorem in præfata primo-

genitura, omnia eidem fuerint adjudicata, licet quoad liquidationem identitatis mandatum de immittendo in possessionem suspensum fuerit quoad tria corpora bonorum, & factis probationibus circa identitatem fuerit ex post concessum.

Et quod hic fuerit sensus præclarissimorum Dominorum Senatorum, & Adjunctorum, qui dixerunt obstare exceptionem rei judicatæ pro bonis adjudicatis tantùm, ut scilicet obstare deberet pro omnibus bonis fideicommisso suppositis, & descriptis in inventario, apparet ex doctissima decisione extensa per Dominum Senatorem de Grandis, quæ de-
41 cisio dicitur pars sententiæ, & sententiam ipsam declarat *Domin. Mans. consult.* 222. *n.* 13. *& dixi ego in mea alleg.* 363. *n.* 19. *to.* 4.

Omnia igitur ex adverso deducta tamquam ut plurimum super insubsistentibus facti motivis innixa corruunt.

Nihil enim opponitur contra identitatem trium petiarum Terræ, de quibus agitur, plenè probatam, & à Domino Co. Decianæ facto ipso comprobatam.

Nihil quoad merita relevans adducitur, nam allegare *Consil. Belloni*, & *controv. Cyriac.* ab eis tanquàm Advocatis formatas in causa, in qua per Senatum plenum fuit contrà eos decisum, est ab-
42 surdum solemnissimum, ut latè ex *de Luc. ac Præside de Franchis* fuit dictum *in decis.* 212. *n.* 16. *inter per me recollectas tom.* 3.

Nihil tandèm fuit dictum circà approbationem factam per Dominam Comitissam Camillam, à qua causam habent adversarii, de transactione per ejus usum, & productionem in judicio, in qua D. Co. Decianæ parendo sententiæ Senatus, & agnoscendo bonam fidem, hæc eadem corpora, uti fideicommissaria relaxavit Domino Lucido.

Ex quibus pro confirmatione sententiæ à majori parte votantium lata concludendum videtur.

Hieronymus Palma Nepos.

SUMMARIUM.

1 *Fatalibus lapsis non constito de eorum prorogatione causa remanet deserta.*

2 *Appellatio remanet deserta non curato eam debito tempore committi.*

3 *Scientia sententia liquet ex appellatione ab ea interposita.*

4 *Sententia transit in judicatum, si post factam appellationem libellus appellatorius non fuit oblatus intra terminum à statuto præscriptum.*

5 *Sententia lata contra haredem super statu, fideicommissi facit statum quoad omnes consecutive interessatos, & n.* 8.
Amplia sive talis hæres sit simplex, sive beneficiatus n. 6.
Amplia sive ea respiciat statum personæ num. 9.
Amplia sive sit lata super statu rei n. 10.
Sive super qualitate bonorum n. 11.

7 *Sententia lata contra haredem afficit quoscumque secundario interessatos.*

12 *Sententia lata super statu cum legitimo Contradictore prajudicat secundario interessatis licet non citatis, & ignorantibus, & de ratione n.* 13.
Amplia etiamsi non sint citati, nec etiam per generale proclama n. 14.

15 *Scientia litis supplet necessitatem cujuscumque citationis in secundario interessato.*

16 *Exceptio rei judicata, tertio non obstat nisi concurrat identitas rei, actionis, & personarum.*

17 *Quod sequitur ex generaliter expresso, habetur pro individualiter specificato.*

18 *Sententia immissionis indefinite prolata comprahendit sub se singula corpora particularia.*

19 *Identitas bonorum probatur post sententiam, & in illius executione.*

20 *Executio sententia suspenditur usquedum constet de identitate bonorum non specificatorum.*

21 *A Fideicommissario quod actum fuit, administratorio nomine fideicommissi actum censetur.*

22 *Sententia prodest iis, quorum Jus venit in necessariam consequentiam.*

23 *Res judicata semper obstat, quoties opponitur de eadem re per primum Judicem decisa.*

24 Rot. in Bononien. fideicomm. de Pandinis penes Balducc. ad Ramon. dec. 27. & 29. tom. 2. *declaratur.*

25 *Res judicata ad hoc ut obstet sufficit, ut concurrat identitas bonorum personarum, & Juris etiam interpretativè.*

26 *Et identitas dicitur interpretativè concurrere, quoties deberet discuti, & decidi idem, quod fuit decisum, & discussum in alio Judicio.*

27 *Collusio in dubio non præsumitur.*

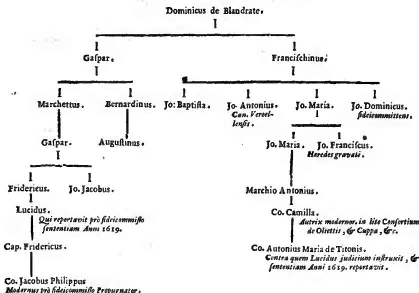
Col-

28 *Collusionis conjectura est non appellare, aut appellationem non prosequi.*
29 *Collusionis suspicio tollitur ex inspectione actorum, & Motivorum.*
30 *Tertius ad hoc ut eximatur à re judicata non requiritur evidens, & notoria injustitia sicut in principaliter interessato.*
31 *In materia conjecturali totum est in æstimatione, & arbitrio Judicis positum.*
32 *Transactio bona fide facta prajudicat successivum interesse habentibus.*
33 *Sententia licet lata cum legitimo contradictore non habet executionem in diverso Tribunali supremo, nisi de ejus viribus, & justitia cognoscatur.*
Limita ubi non petitur executio sententia, sed excipitur de re judicata n.35.
34 *Tertius, citandus in executione sententia potest deducere sua jura contra eamdem sententiam.*
36 *Sententia ad hoc ut tertio prajudicet in tantum acta exhibentur, ad hoc ut videantur an per contumaciam, & collusionem lata sit non autem ut de viribus cognoscatur.*
37 *Excipiens de re judicata, eamque sibi præservans non potest dici eam vulnerasse, licet acta univerit, & produxerit.*
38 *Testibus dignioribus, & melius informatis, & uniformibus aliis probationibus magis est deferendum.*
39 *In antiquis non constito de contrario, præsumptio stat pro legitimitate.*
40 *Maximè concurrentibus aliis circumstantiis legitimitatem concernentibus.*
41 *A diversis non fit illatio.*
42 *Identitas personæ ex conjecturis probatur maxime in antiquis.*
43 *Fraudis suspicio cessat ubi actus fuit factus in præsentia, & cum authoritate Judicis.*
44 A cons. Oldrad. 211 *ex quibus conjecturis recedatur & n.45.*
46 *Vulgaris Anomala non excluditur per dictionem*, post, *qua importat ordinem successivum.*
47 *Clausula* vulgariter, & per fideicommissum *inducit vulgarem anomalam.*
48 *Minores habilitati à Statuto possunt explere omnia ac si essent verè majores.*
49 *Citatio, qua requiritur solum de jure positivo potest consuetudine tolli, aut omitti.*
50 *Observantia, dicitur probata per testes deponentes de frequentia actuum cum diuturnitate temporis.*
51 *Sententia per transactionem approbata non potest amplius impugari.*
Amplia etiamsi agatur de sententia sive nulla, sivè injusta n.52.
53 *Transactio uti contractus individuus non potest in parte approbari, & in parte reprobari.*
54 *Producens Instrumentum ad propriam intentionem fundandam etiam in partibus favorabilibus tantum, censetur illud in totum approbare.*
55 *Maxime ubi producens sententiam reportavit, & ex Instramento commodum fuit consecutus.*
56 *Correctio in continenti maxime in eodem capitulo est omni interpretatione vitanda.*
57 *Dictio*, suddetto, *est repetitiva, & relutiva.*
58 *Verba subsequentia declarant præcedentia.*
59 *Subscriptio est anima contractus.*
60 *Locutio universalis nullam admittit restrictionem.*
61 *Præservatio fideicommissi operatur ut ei in nihilo sit prajudicatum.*
62 *Exceptio debet esse de regula.*
63 *Exceptio declarat quid in regula comprabendatur.*
64 *Subscriptio qualificata restringit obligationem subscribentis a d ibidem expressa.*
65 *Causatum tale est qualis sua causa, à qua regitur, & declaratur.*
66 *Observantia subsecuta interpretatur qualis fuerit mens contrahentium, etiamsi verba alium, & diversum haberent intellectum.*
67 *Observantia interpretativa ut inducatur, sufficit unicus actus.*
68 *Res judicata in dubium revocari non potest.*
69 *Successores, & habentes ab aliquo causam non valent impugnare id, quod eorum author ratum habere debebat.*
70 *Transactio facta à gravato prodest successoribus in fideicommisso.*
71 *Adjudicatio quid sit.*
72 *Et qua requirat, remissivè.*
73 *Decisio est pars sententia, & sententiam ipsam declarat.*
74 *Verbum*, adjudicare, *intelligitur secundum qualitatem dispositionis, cui adiicitur.*
75 *Verbum*, adjudicare, *est idem quod* spectare.
76 *Verba intelligenda veniunt juxtà mentem proferentium.*
77 *Verba debent impropriari, ne sententia de injustitia redaguatur.*

ARGUMENTUM.

Pro Argumento recurras ad *dec.360.*

Dos



Casalen., seù Mantuana præponderantiæ Sententiarum.

DECISIO ROTÆ BONONIEN.

6. Martii 1704.

DECISIO CCCLXIII.

INtroducta causa usque de anno 1618. coram Præside Avellano, & Senatore Zanachio Judicibus Senatus Casalensis definienda, juxta commissionem illis factam, unica sententia appellatione remota, ac summariè sine strepitu, & figura Judicii, ut paret in principio utriusque process. mox indican. ad instantiam Lucidi de Blandrate in vim fideicommissi per q. Jo. Dominicum de Blandrate favore proximiorum de eadem familia adversus Comitem Antonium Mariam de Titionis alterius March. Antonii pariter de Blandrate ultimi gravati ex Com. Camilla filia Nepotem, ac hæredem universalem institutum, non desiit idem Comes Antonius Maria omnem lapidem movere pro obnubilanda intentione prædicti Lucidi sivè quoad ipsius personæ legitimationem, sivè quoad existentiam fideicommissi, sivè demum quoad identitatem bonorum, nec alicui defuit actui semper in qualibet instantia se opponendo, & excipiendo tam in facto, quam in jure quemadmodum plene constat ex processu tunc compilato, & nobis à modernis contendentibus hinc indè exhibito signat. litera A. & respective intitulato vol. 1., ac manifestant bina responsa insignium J. CC. *Cyriac.* in sua controversia 281., *& Bellon. jun. consil.* 35., qui pro d. Co: Titiono scripserunt ultra alios pro eo intervenientes de quibus meminit *idem Cyriac. loco alleg. n.* 56. *&* 60.

Prodiit tamen *sub die* 8. *Januarii* 1619. sententia declarans, fideicommissum ut supra ordinatum: *per mortem d. Marchionis Antonii sinè filiis masculis defuncti purificatum, illiusque casum verificatum, & evenisse in personam Lucidi Blandrati uti proximioris, & senioris de parentela, & fami-*

familia de Blandrate, *& ideo d. Lucido spectare*, *& pertinere omnia*, *& quæcumque bona in hæreditate præfati fideicommittentis relicta*, *& de quibus in inventario &c.*, *& pronuncqua sunt descripta*, *& designata in par.2.3.7.8.9.10.11.13. parcellis interrogatoriorum d. Lucidi &c. & eumdem consequenter in dd. bonorum possessionem immittendum esse*, *&c.* condemnato insuper prædicto Co. Titiono ad reintegrationem fideicommissi ex causa alienationum factarum à March. Antonio ejus Avo materno, nec non ad solutionem melioramentorum Palatii Casalis, & prout in dicta sententia de qua citat. *proces. A. fol.235.236. & respective vol.1. fol.251. 252.*

Deinde verò præfati Co. Titionus, & Lucidus ad transactionem inter se se devenerunt firmatam mediantibus diversis capitulis *sub die* 3. *Junii*, ac in publicum Instrumentum redactam *sub die* 20. *Augusti ejusdem Anni* 1619. in cujus *cap.1.*: *detto Sig. Co. in essecutione di detta sentenza rinonciando in specie all' interposta appellatione cede*, *rimette*, *e rinoncia al d. Sig. Lucido tutti li beni non solo à lui agiudicati per la sentenza predetta*, *come sottoposti al fideicommisso predetto*, *mà anco tutti gli altri beni da d. Sig. Lucido chiamati*, *come a d. fideicommisso sottoposti*, *e mentionati per sito*, *contrada*, *coerenza*, *e misura nelli d. atti del già d. giuditio*; *e non solo li situati sopra il finaggio*, *e nella Terra di Balzola*, *mà etiamdio il Palazzo situato nella Città di Casale nel Cantone Brignano*, *il quale è il primo corpo de beni contenuti nella lista delli d. Atti*, *e quello con li meliorament*i, *& altre Raggioni pretese*, *e dedotte da detto Sig. Lucido*; *e tutti detti beni come sottoposti al fideicommisso*, *ecceetuando li beni dotali della Illustrissima Sig. Co. Camilla*, *e di tutti quelli*, *che essa goderà in vita*, *che ne possa disporre à suo beneplacito*, *e che si facci con essa Sig. accordio*, *senza però pregiudicio del fideicommisso sudetto*, *caso*, *che d. Signora ne potesse avere*; & in *secundo* ita convenerunt: *E perche conosce per prova d. Sig. Conte i molti aggravii dell'ereditù di d. fù Sig. March. Antonio*, *la quale da lui è stata accettata con benefizio di legge*, *& inventario come ne consta per atti ricevuti dal Sig. Segretario Paltro*, *perciò cede anco*, *e rimette al d. Sig. Lucido tutta la d. eredità con gl' infrascripti obligbi*, *e riserve*, *sicbe però in essa succeda come erede con beneficio di legge*, *& inventario*, *possi dedurre*, *e rilevare prima le ragioni sue*, *e godi nel resto di quelli stessi beneficii*, *e privilegii*, *che poteva godere anche detto Sig. Conte &c.*, ubi porrò ad sui favorem reservat Co. Titionus inter bona ejusdem hæreditatis mobilia Palatii Casalis; iterumque *in cap.4.* de utriusque generis bonorum dimissione agitur sub his verbis: *Rimetterà fin' adesso d. Sig. Conte al d. Sig. Lucido il possesso libero tanto delli beni del fideicommisso*, *quanto dell'eredità predetta con li frutti*, *che vi sono*; *e queste cose medianti d. Sig. Lucido sia tenuto*, *& obligato &c.* Adjecto in fine omnium capitulorum: *E per fede si sono esse parti sottoscritte*, *e se ne farà due copie una per parte*, *con dichiaratione di non pregiudicarsi mai nel fideicommisso sudetto*; prout itidem in sua subscriptione Lucidus repetiit ibi: *Io Lucido Biandrà afferma*, *e prometto quanto nelli sudetti capitoli si contiene*, *e di fare tutti quelli accordi possibili con sodisfatione dell' Illustrissima Sig. Com. Camilla Biandrà Tizone*, *senza pregiudicio però del fideicommisso*, quemadmodum constat *ex proces. intitulat. vol.3. à fol.5. ad 11. & vol.4. à fol.425. terg. ad 439. & respectivè signat. lit. C. à fol.236. terg. ad 244.*

Hujusmodi Instrumento, seù capitulis non intervenir quidem Co. Camilla, sed illis inhærendo, & ex quo (ut ait) *ibid. Lucidus tanquam Cessionarius Hæreditatis d. March. Antonii expresse promisit concordare eum ipsa Comitissa omni modo possibili*, & ad satisfactionem æris alieni ejusdem Marchionis se se obligavit *cit. vol.3. fol.1.*, una simul producendo pro justificatione prætensi crediti scutorum septem millium, ultra legatum sibi à Patre factum, seù dotem eidem promissam aliud instrumentum præcedenter, & nimirum *die* 19. *Aprilis* 1617. initum inter ipsam Co. Camillam, & Co. Titionum ejus filium, in quo illi, per istum promissum fuerat loco dd. scutorum septem millium, vel dd. scutorum trecentum redditus eidem D. Comitissæ, ut supra præsenti &c. assignare, & remittere *tot bona libera*, *& disbrigata*, *neminique obnoxia*, quæ sint d. redditus, per ipsam D. Comitissam gaudenda, & posiden. donec, & usquequo

d. Co-

d. Comes realiter, & integre pro dd. Scutis feptem millibus ipfi D. Comitiffæ fatisfecerit &c. *d. vol.3. fol.14. tergo in fin. & fol.15.* Coram prælibato Senatu Cafalen. inftetit, & obtinuit [non obftante quod hujufmodi illius creditum pro parte Lucidi impugnaretur tanquam eroneè, ut dicebat, firmatum contra difpofitionem Decreti Cafalen. in ordine 73., vel in bonis Occimani contextualiter eidem Comitiffæ pro ejus dote relaxatis, abundè fatisfactum, fimulque opponeretur de beneficio inventarii, unde ipfe Lucidus intendebat fuper bonis liberis hereditatis fibi ceffæ prælativè reintegrari de alienationibus fideicommiffariis *eodem vol.3. fol.30.31.34.terg.35.40.terg.41.50.51. & 52. terg.*] per fententiam 15. *Januarii* 1621. declarari fignanter: *dictum Lucidum uti Ceffionarium Co. Titioni hæredis q. March. Antonii Blandruti teneri folvere creditum petitum per d. Comitiffam ad formam inftrumenti initi inter eam, & prædictum Co: illius filium in actis producti, non obftante prætenfa per eumdem lucidum prælatione, feù retentione, falvo tamen eidem beneficio Inventarii prædicti, cum quo per d. Comitem hæreditas adita fuit, & falvis juribus partium refpectu corporum bonorum eidem Lucido adjudicatorum occafione fideicommiffi conftituti per quondam Jo: Dominicum Blandratum*, ut ferunt verba ejufdem fententiæ regiftrat. *d. vol.3. fol.57. & vol.4. fol.4. tergo ac proceff. C. fol.3. in fine*, à qua reclamante Lucido *die* 25. *ejufdem menfis, & anni fuit fub die* 28. contra illam admiffus per remedium fupplicationis non retardata executione *eodem vol.3. fol.58.*

Hinc facta excutione *fub die* 30. *Augufti* 1621. inter cætera bona ab eodem Lucido poffeffa fuper tribus corporibus nuncupat *alla Terra faglia, al Riondello, & agl' Avogradi*, ut *in procefs. executorial. fol.4.5. & 6.* quæ Lucidus prætendebat effe fideicommiffaria, ac in genere adjudicata in fententia anni 1619. licet non particulariter, ac in fpecie fub recenfitis parcellis, Senatus ille per Decretum 7. *Octobris ejufdem anni* 1621. apertius fe declarando ita ftatuit: *Præfentet* (ideft Lucidus) *liftam bonorum fideicommiffi, & in eis non fiat executio juxta ordinata: d.vol.3. fol.63. terg. vol.4. fol.102. tergo vol.5. fol.* 126. *tergo, & proceff. C. fol.61. tergo, & proceff. D. fol368. tergo;* quod decretum ob dilatam à Lucido identitatis probationem fuum pro tunc non habuit effectum: fed urgente Co: Camilla iterum *die* 25. *Januarii* 1622 Senatus decrevit *quod pro non jam adjudicatis procederetur ad ulteriora in executione falvis juribus Lucidi refpectu a probationum oblatorum proceff. vol.4. fol.8. feù proceff. C. fol.5. in fin.*, ac de facto ad ulteriora proceffum fuit mediante deliberatione bonorum, ut fupra executatorum, ad favorem cujufdam Crignolii Licitatoris, qui contextualiter illa dimifit prædictæ Co: Camillæ loco pretii per eum oblati in fumma Scutorum 1782. pro qua Lucidum prædictum *tanquam Ceffionarium hæreditatis March. Antonii quietavit, falvo* fibi *jure confequendi refiduum fui crediti in hæreditate prædicta*, & prout in Inftrumento *diei ultimæ Januarii* 1622. de quo *in proceff. intitulat. vol.6. à fol.41. tergo ad 49. & refpectivè fignat. litt.D. à fol.260.tergo ad 269. nec non citat. proceff. execut. fol.18. tergo ad* 22. immo, (& quod filentio prætereundum non eft) in calce liftæ bonorum, ut fupra pro parte Co: Camillæ pignoratorum *fub die* 30. *Augufti* 1621. fic expreffum legitur: Salvo jure alia bona pro complemento fummæ contentæ in commiffione pignorandi, & executandi ubi pignorata non fuppetant, & ubi reperiantur, *quæ non fint ex comprehenfis in fideicommiffo ad formam ordinat excelentiff. Senatus* eodem *proceff. execut. fol.6.*

Non tamen Lucidus ommifit oblatam demum identitatis probationem facere intra annum 1622. dum adhuc Co: Camilla executata, atque ut fupra deliberata bona detinebat, quemadmodum non controvertebatur, & conftat ex Inftrumento aquifitionis à fideicommittente factæ *d.vol.4. fol.452. tergo 453. & 454. ac proceff. C. fol.252. tergo & 253.*, nec non ex Inventario legali fignanter fub defcriptione bonorum Balzole 4. 6. & 12. loco *proceff A. & refpectivè vol.1 utrobique fol.65. tergo & 66.* junctis depofitionibus trium teftium ad Inftantiam prædicti Lucidi de tempore præmiffo examinatorum fub interrogatoriis præfatæ Co: Camillæ *procef. C. à fol.15. ad 20. & vol.4. à fol.23. ad 31.* A Comitiffa verò tranfierunt

runt

runt prædicta bona, & signanter controversa in Co: Jo: Baptistam Fassatum, & successivè de alio in alium usque ad modernos in lite Consortes de Oliettis, & de Cuppa *d. vol.4. fol.365. ad* 373. *&* 391. 739. *tergo*, 740. 741. *tergo*, 742. *tergo*, *&* 746. *& processu C. fol.*203 *ad* 207. 216. *tergo*, 472. *tergo*, 473. 474. 475. 478., ex quibus locis plenius etiam eorundem bonorum identitas comprobatur.

In prædicto rerum statu per obitum præfati Lucidi diù lis indecisa remansit, quam solum de anno 1682. Capitaneus Fridericus illius filius instauravit adversus Oliettos, & de Cuppa prædictæ Co: Camillæ successores, eoque similiter vita functo; prosecutus est Co: Jacobus Philippus Nepos, probataque propria descendentia legitima, & naturali à dicto Lucido, licet ejus hæres esse noluerit *processu C. fol.*71. 156. *terg.* 168. *terg. ad* 172. 183. 224. *terg.*225. 235. *& vol.*4. *fol.*119. 281. *terg.*305. *terg. & seqq. ad* 311. *& fol.*332.405.406. *&* 424. institit in vim fideicommissi canonizati in prælibata sententia, & transactione anni 1619. ad ejus favorem tanquam successive vocati immissionem concedi ad tria corpora de quibus supra *d.process. C, fol* 165. 166.246. *tergo*, 247. *&* 317. *& vol.4.fol.*299. *& duobus seqq.* 442. 443. *ac* 563. *in fin. & tergo*, atque per Senatum Mantuæ interim delegatum una cum D.A. Cameræ *process. D. & respective vol.*5. *utrobique fol.*2. *ad* 4. tunc Præside D. Gobio recolen. mem., divisa causa in duas inspectiones, primam scilicet, utrum eadem sententia quoad existentiam fideicommissi canonizati in persona Lucidi obstaret prædictis Consortibus de Oliettis, & Cuppa, alteram utrum cætera concurrerent extrema pro concedenda immissione d. Co: Jacopo Philippo, affirmativè quoad utramque resolutum fuit *sub diebus* 19. *&* 25. *Junii* 1698. *d. process.D.fol.*208. *tergo*, *&* 219. *tergo*, *&* 220. *ac vol.*5. *fol.* 208. *terg. & vol.6. fol.*2. *terg. &* 3. nec ultima resolutio respiciens cætera extrema ullam deinceps passa est contradictionem, sed solum prima 19. *Junii*, contra quam prædicti litis Consortes per viam revisionis aut restitutionis in integrum, ex causa pupillaris ætatis aliquorum ex ipsis admitti institerunt, prout admissi fuerunt *die* 27. *Junii* 1699. atque obtentis novis adjunctis, novoque sub Præside à resolutis ut supra quoad articulum fideicommissi recessum obtinuerunt *die* 11. *Julii ejusdem anni* 1699. *process. D. fol.*225. *terg.* 226. 353. *&* 391. *ac vol.6. fol.*8. 111. *&* 152. Sed in terminis revisionis Co: Jacobo Philippo concessæ aliis iterum adjunctis Judicibus *process. D. fol.*407. *tergo*, 408. *& vol.6. fol.*169. *ad* 172., tandem *sub die* 22. *Martii* 1700. quinque ex illis, inter quos ipse D. Præses in eodem sensu recessus steterunt *quoad bona controversa, tanquam nec adjudicata Lucido de Blandrate, & personis de quibus in causa*, per quæ verba sententiam promulgarunt, aliis quanquam sex numero dissentientibus Judicibus, ac se se opponentibus, veluti contrafacientem eorum votis, qui nimirum fuerunt in sensu: *Sententiam Anni* 1619. *obstare litis Consortibus de Cuppa, & Oliettis pro bonis in ea Lucido de Blandrate adjudicatis tantum, non autem pro aliis bonis non adjudicatis, & pro quibus Co: Antonius Maria Titionus reservavit Jura Comitissæ Camillæ ejus matri, & ad formam Instrumenti transactionis secutæ inter eumdem Comitem Titionum, ac præfatum Lucidum d. process. D. fol* 455. *tergo*, *&* 456. *& vol.6. fol.*220. *terg. &* 221., nec non *vol.*7. *fol.*35. 37. *terg.* 38. *& terg.*

Ex his duabus prostremis Sententiis illa majoris numeri approbata fuit per Consilium reservatum C. S. Serenissimæ unde, & immissio alias concessa *die* 25. *Junii* 1698. Co: Jacobo Philippo super bonis de quibus agitur executioni demandata fuit, juxta literas subsidiales ejusdem Senatus Mantuæ, imposito etiam per Serenissimum prædictis in lite Consortibus perpetuo silentio *process. D. fol.*475. 476. 526. *terg. ad* 529. *& vol.6. fol.*230. 231. *ac* 283. *cum seqq.* Sed adhuc illis non acquiescentibus ex suprema ejusdem Serenissimi benignitate directa fuit novæ revisionis commissio Rotæ nostræ *vol.*7. *fol.*4. *terg.*5. *&* 6.] ad cujus normam prævia matura causæ cognitione rescribendum censuimus præponderare sententiam latam favore Co. Jacobi Philipphi de Blandrate, & consequenter standum esse in imposito silentio,

In meritis namque illam examinantibus nobis visa est incontrovertibilis ...

duobus, quibus innititur fundamentis; sententiæ nimirùm 8. *Januarii* 1619., quæ transitum fecit in rem judicatam, ut statim demonstrabitur; & transactionis deinde secutæ.

Præsupposito siquidem ex forma decreti Casalensis in ordine 13. muniti clausula annullativa, & irritanti, quod appellare volens, aut de nullitate dicere, id explere debeat intra decem dies à die latæ sententiæ, & scientiæ numerandos, atque Apostolos petere illinc ad dies quinque, necnon Judicem comissarium à datis Apostolis, cum effectu intra quindecim impetrare, eoque impetrato libellum appellatorium intra sex dies coram Judice *ad quem* offerre, atque alteri parti intimare, inficiari non potest quin, & si Co. Titionus à prædicta sententia 8. *Januarii* appellaverit aut de nullitate dixerit usque *sub* 14. *ejusdem Mensis Januarii*, una simul de apostolis instando *processi*. A. *fol.* 240. *terg. ad* 242. nec non *vol.* 1. *fol.* 257. *ad* 259. *& vol.* 2. *fol.* 5. *ad* 8., nihilominus perinde censeatur, ac si non appellasset, & hujusmodi sententia transitum fecerit in rem judicatam, vel quia Judicem comissarium idem Comes sibi dari non supplicavit, nec cum effectu impetravit nisi *sub diebus* 8. ac respectivè 17. *Februarii*, & sic post Mensem circiter, vel quia novo Judice impetrato libellum appellatorium solummodo post alium mensem cum dimidio, idem *sub die* 1. *Aprilis porexit*, ac parti intimavit *d. vol.* 2. *fol.* 47. *ad* 52.; Cum enim fatalia, ut supra statuta sint appellationis substantialia, maximè propter clausulam annullativam in fine adjectam, ut monet *Roland. Cavagnol. ad decreta Montisferrati d. decret.* 13. §. 10. *n.* 3., sanè non constito de illorum

1 prorogatione deserta causa remansit *Rot. dec.* 665. *n.* 1. *par.* 3. *& dec.* 245. *n.* 25. *&* 26. *par.* 9., ac in specie non procuratæ commissionis in tempore præscripto eadem

2 *Rot. dec.* 150. *n.* 1. *&* 2. *par.* 18., atque ob dilatam productionem libelli appellatorii ultrà sex dies ab impetratione Judicis comissarii in vim relati decreti firmavit ibidem *Roland. Cavagnol.* §. 5. *n.* 1., quicquid obiiceretur, fatalia prædicta currere non potuisse nisi post sententiæ intimationem, quia quatenus ex eodem decreto 13. non nisi quam scientia requiratur, hæc utique resultat in Comite Adversario eo ipso, quod *die* 14. *Januarii*, ut diximus, appellationem ab ea interposuit ad

3 tradita *per Cavaler. dec.* 3. *per tot. ac dec.* 486. *n.* 2. *Altimar. de nullitat. tom.* 2. *rub.* 12. *quæst.* 26. *n.* 7., absque eo quod replicasse juvet, hujusmodi appellationem habere in se conditionem expressam prò quando intimatio sequeretur, & quod Lucidus intimari sententiam fecerit *die* 14. *Martii*, quia in primis ità Lucidus fecit citrà præjuditium juris sibi quæsiti, ut *d. vol.* 1. *fol.* 19. *tergo in fine*, *& fol.* 20., deinde cum in omnem casum ipso intimationis instanti appellatio purificata remansisset, eaque antea admissa à Serenissimo jam fuisset de Judicibus appellationis provisum, undè nil aliud superesset agendum, quàm libellum appellatorium offerre, sufficit istius oblationem pro re judicata inducenda, ab indè factam fuisse extrà terminum sex dierum, ut in terminis ter-

4 minantibus resolvit *Roland. Cavagnol. ad idem decret.* 13. §. 3. *quæst.* 2. *num.* 18. 19. *&* 14.

Consequenter verò eademmet sententia 8. *Januarii* 1619. circà articulum fideicommissi in ea canonizati favore Lucidi tanquam proximioris de familia Blandrata non tam statum fecit quoad Com. Titionum, cum quo emanavit, verum etiam quoad Co: Camillam, sivè tanquam legatariam, sivè tanquam creditricem in statu ultimi gravati, quia cum ejusdem gravati solus Comes hæres esset universalis, & bona fideicommissaria signanter controversa possideret, is solus tanquàm legitimus contradictor conveniendus erat; æquumvè proinde est, ut rem benè rectèque judicatam impugnare nullo modo debuerit prædicta Co. Camilla, aut moderni in lite consortes ab illa causam habentes, quorum etiam res aliter

5 salva esse non posset, quemadmodum loquitur, & præ aliis egregiè sustinet doctissimus *Anton. Faber in C. lib.* 6. *tit.* 11. *de jure deliberandi defin.* 6., non distinguens [ut exadverso distinguendum credebatur] inter hæredem simplicem, ac beneficiatum; quippe ut ait, beneficium inventarii operatur quidem, ne hæres te-

6 neatur ultrà vires hæreditarias, non autem quin adhuc is solus non sit legitimus contradictor, cum & solus personam de-

fun-

functi repræsentet, & tunc dumtaxat admittit, sententiam insciis creditoribus prolatam, non obstare, quoties collusum inter hæredem, ac fideicommissarium probaverint; ac promiscuè tractando de creditoribus, legatariis, aliisque habentibus secundarium, & consecutivum interesse, quod afficiantur ex sententia contra hæredem reddita, veluti ad quem
7 defensio rerum hæreditariarum unicè pertinet, ac principale interesse habere dicitur, innumeris propemodum adductis tuetur *Schetin. de tertio veniente ad causam par.2. cap.3. inspect.1. n.25. & 26.*, & præsertim in seq. *vers. hinc etiam decisum*, relata *Fabri* doctrina, de qua supra, descendit ad speciem nostram fideicommissi canonizati cum hærede beneficiato; prout generaliter, & passim admittitur, sententiam cum eo legitimè, ac remota collusione dictam, ad quem defensio
8 principaliter attinet quo ad omnes attendendam esse, qui ex tali sententia in consequentiam lædi possent *D. Palma Nepos. alleg.44. n.14. Molin. de Hispan. primog. lib.4. cap.8. n.4. Melchior. Pelaez. à Meres. de majorat. 4. p. quæst.14. n.1. & 2. Salgad. de reg. protect. par.4. cap.8. n.310. & seqq. D. Prases Torr. de primog. Italiæ part.2.*
9 *quæst.50. n.113.*, sivè talis sententia respiciat statum personæ *ad vulgat. Text. in l. ingenuum ff. de stat. hom.*, sivè respiciat statum rei, veluti dicitur, quæ lata est
10 super existentia, vel non existentia fideicommissi *D. Torr. ubi supra n.115. & 116.*, seù super qualitate bonorum eidem sub-
11 jectorum *D. Palm. Nepos. alleg.14. n.27. & alleg.346. n.36. & 37. D. Saminiat. controv.131. n.27. vol.2. D. Prases Bonden. collect.4. num.62. & 63. tom.2. idemque ad Oter. de pascuis cap.19. n.8. Rot. cor. Cerr. dec.775. n.2. cor. Dunoz. jun. dec.490. n.12. & cor. Peutinger. dec.114. n.14. ac in rec. dec.352. n.3. par.3. dec.112. n.4. par.8. dec.108. n.2. par.16. dec.197. n.2. par.17. dec.41. n.7.8. ac dec.44. n.13. par.19. tom.1. & dec.627. n.5. par.19. tom.2.*, non attento quod aliqui voluerint ejus scientiam aut citationem saltèm per proclama requiri, in cujus præjudicium sententia vertitur, nam vel non loquuntur de sententia super statu lata, vel tractant de habente principale, aut coæquale interesse cum condemnato, vel ubi collusio, & injustitia intercesserint, aut in contrariam indistinctè transeunt opinionem, sequendo usum proprii cujusque Tribunalis: Cœterum enim cum agitur de interessatis incidenter, & per consequentiam etiam non vocatis, nec citatis, invitis, scientibus, aut ignorantibus, sententiam super statu latam cum legitimo con-
12 tradictore præjudicare, damnumque generare certi juris est, ut sunt verba *Salgadi de reg. protect. sub allegato loco*, ubi in comprobationem adducit, *Text. in leg. 1. §. Quamvis vers. denunciare, ff. de ventr. inspicien. leg. ex contractu ff. de re jud. l. si patroni §. fin. ff. ad Trebellian. l. si superatus vers. atqui ff. de pignor. l. Papinianus §. fin., & in l. qui repudiantis ff ad Trebell. l. si sui putavi in princ. ff. de inofic. testam. l. de unoquoque judicio ff. de re judic.*, ubi mirabilis glosa, & DD. quos longa serie pro hac opinione recenset, quibus addi possunt sic expresè loquentes *Ant. Faber*, non tam *in citat. def. 6. de jure de liberandi* verum etiam *lib.2. tit.4. de transact. def.9. & lib.7. tit.25. inter alios acta defin.1. nec non Schettin. de 3. venien. ad causam d. inspect.1. n.1. & 2.* cum ibi allegatis, reddens *n.3.* rationem quia natura ipsius negocii, quo persona,
13 seù res, aut jus afficitur, quæ una, & individua est formaliter sumpta, non sinit ut diverso jure censeatur, cum illa qualitas personæ, vel rei, seù juris, & ipsa quoque consequenter individua sit, ideoque non potest per diversas sententias definiri, nec minus authoritati rei judicatæ, quæ pro veritate habetur, tribuendum est, ne disputari amplius queat de tali statu, super quo cum legitimo Contradictore Prætor semel pronunciavit; *& n.6.* recensitis contrariis Fautoribus, qui, & conciliationem advenisse crediderunt, dicendo sententiam cum legitimo contradictore latam valere quidem, non citatis quorum in consequentiam interest, & qui ex ea lædi possunt, quoad ipsum principalem contradictorem tantum, qui causæ inter fuit, non autem inferre præjudicium in vim rei judicatæ iis, qui secundarium habent in ea causa interesse, & in consequentiam læderentur, nisi, & ipsi citati sint saltem generaliter per proclama, deinde
14 *in seq. n.7.* hujusmodi conciliationem re-

ctè ſtatuit deridendam fore, quia cum nemo ſani capitis hucuſque dubitaverit, nec dubitare potuerit ſententiam ei nocere omninò cum quo lata eſt, ſequeretur quod fruſtrà fierent tot diſputationes, an ſententia lata cum legitimo contradictore præjudicaret his, qui in conſequentiam jus habent, *& n.27. verſ. ego nonrecedo*; quin etiam *Bendonus* inter moderniores axad. allegatus apud *D. Saminiat. vol.1. controv.14. n.149.* admittit, eſſe magis communem opinionem quæ ſtat contra tertium quomodocumque non citatum, licet ex *Andreol.controv.157. n.2.* quæ eſt *deciſio Rotæ Lucen.* dicat contrariam æquiorem eſſe, & in judicando recipiendam, imò *n.156.* ſecus eſſe exiſtimat cum tractatur de ſententia ſuper ſtatu lata, ſolumque contendit de limitatione, quod in ſuo caſu ageretur de tertio habente jus independens, ac æquale, & non conſecutivum, atque in eadem cauſa ſcripſerunt idem *Saminiat.* ut patet ex antecedenti *contr.12. & Senat. Calcus contr.15.*, ac uterque pariter defendit nullatenus citationem per proclama requiri, ille *ſub n.83. 84. & 85.* & iſte *n.141. 142.* hanc in rem aducendo, ſimulque extollendo ſcripta *per Altograd. Sen. & Jun.* ambos *in contr.2. Altograd. Jun.tom.1.* qui revera materiam funditus pertractarunt, reſpondendo ſingulis legibus, quæ in oppoſitum afferrentur, nec non authoritatibus quot quot contrariæ tunc temporis adinveniri potuiſſent, & ſignanter, *Altograd.Jun.d. controv.2. n.11.* reſpondet *contr.157. Andreol.* quod *Rot. Lucenſ.* ibidem principale fundamentum fecerit ſuper negligentia vocati ad judicium, & colluſione litigantium, ac ſuper ſententiæ iniquitate, & injuſtitia; *ac Deciſionibus Putei 91. lib.3. & Gregor.205. & aliis*, præter *Altograd. ubiſupra n.49.* ſatisfacit *Card. de Luc. de Feud. diſc.43. n.12.* eas referendo ad ſtylum particularem Rom. Curiæ, non extendendum ad cætera Tribunalia, in quibus teſtatur opinionem, quæ militat pro re judicata, etiam quoad non citatos attendenda, receptiorem eſſe: & quamvis, *Rota Florent.* itidem exad. adducta apud *Urceol. dec.15. n.7. 8.* pro contraria opinione incidenter ſiſtat ex eiſdem authoritatibus nuper explicatis, ac pro reſponſione *ad Card. de Luc.* contraponat *Anton. de Padilla in l.unum ex familia §.Si de falcidia ſub n.13. verſ. verum contraria opinio ff. de legat.2.* Idem tamen *Ant. de Padilla* noſtræ omnino favet ſententiæ, & eam inſuper ſequendo laudatas utriuſque *Altograd. cootrov.* comprobavit *D. conſ. Balduc. ad Ramon. conſ.70. n.48. & D.Præſ. Tor. prædict. quæſt.50. n.117.* affirmans, eſſe veriorem, & magis communem, ac in praxi receptam, & ſubſcripſit, *Rot. Luc.*, atque ita demum fuiſſe ſenſum *Rot. Rom.* ultrà alias *dec.* de quibus ſuprà conſtat *ex Royas dec.34.* repetita *inter rec. dec.19. n.17.18. par.8.*, ubi diſtinguendo inter habentes coæquale, vel ſecundarium intereſſe expreſsè admittit, quoad iſtos, non eſſe neceſſariam citationem per proclama, nec non *dec.242. n.6. & ſeq. par.9.* in cujus caſu agebatur contra Creditorem hypothecarium, & firmat ſententiam illi quamvis non citato obeſſe, cum ſatis eſſe reputetur à DD. ſi cum legitimo contradictore emanaverit, reſpondendo prætere a *dec. Surd.256.* fundari in colluſione Patris cum Filio, atque in terminis fortioribus tertii poſſeſſoris in cauſa ſtatus non vocati idem ſtatuitur, quoties ejus poſſeſſio ſe habeat incidenter, & conſecutivè ad eamdem cauſam actitatam cum legitimo Contradictore, *dec.217. n.25. par.15. dec.404. n.4. 5. & dec.513. n.6. & ſeq. par.18.* ac in ſimili materia ſtatus eadem *Rot. dec.245. n.23. par.9. dec.381. n.9. par.16. dec.333. n.5.* aliam addens rationem, ne ſcilicet pro litium immortalitate quotidiè idem contra quencumque probare gravemur *par.17. ac dec.31. n.9. par. 19. tom.1.* Quanquam, ne quid intactum relinquatur, præſumptio Scientiæ ex conjunctione ſanguinis, & cohabitatione Co: Camillæ cum Filio, qui litem ſubſti-
15 nebat, comprobata *volum.3. fol.14. tergo* ac alibi, etiam in ſenſu Adverſantium tollit neceſſitatem cujuſcumque citationis, ut reſpondit, *Rot. Januen. apud D. conſ. Balduc. tit.5. de Fund. & emphyt dec.12. n.37. & ſeqq.*

In nihilo refragrante quod modo non agatur de bonis individualiter, & expreſsè adjudicatis in ſententia illa anni 1619. ſed de aliis, & quidem diverſis, quorum identitas ſolum ex poſt comprobata remanſit, & canouizata dumtaxat per decretum 25. Junii 1698. Quodque ulterius præ-

prædicta sententia potius concernat jus personale ipsiusmet Lucidi, arguendo à petitione in qua dicitur, ad sui solius commodum instetisse pro immissione ad bona prædicto fideicommisso supposita; atque ideo nec quoad bona, de quibus agitur, statum faciat, nec ad favorem Co: Jacobi Philippi trahi possit, qui præfati Lucidi ejus avi hæres non est, cum regulariter exceptio re judicatæ Tertio obstare minimè possit nisi copulativè concur-
16 rat identitas rei, actionis, seu juris, & conditionis personarum, ut *per D. cons. Balduc. ad Ramon. citat. cons.* 70. *n.*47. *& Rot. post eumd. in Bonon. fideicommissi de Pandinis dec.*27. *n.*21. 22. 23. *ac dec.*29. *n.*4. *tom.*2.

Quemadmodum enim constat ex verbis sententiæ prædictæ fuisse Lucido adjudicata omnia, & quæcumque bona descripta tanquam hereditaria præfati fideicommittentis in Inventario à primis Hæredibus confecto, ita nil interest quoad bona de quibus agitur nullam ibidem expressam, ac individualem mentionem haberi, solumque probationes identitatis deindè receptas esse, & per dictum decretum 25. *Junii* 1698. canonizatas; siquidem adhuc de ventre prioris sententię dicuntur, & veluti in ea speciatim, & expressè inclusa censeri debent, nam omne
17 quod sequitur ex eo, quod generaliter expressum est, habetur pro individualiter specificato *ad Rot. dec.*260. *n.*8.9. *&* 10. *par.*13. & sententia sivè generaliter, sivè indefinitè concepta sub se comprehendit singula corpora fideicommissaria quæ po-
18 stea reperta fuerint talia *Rot. dec.*229.*n.*7. *&* 8. *ac dec.*381. *n.*17. *par.*17. *ac dec.*164. *n.*2. *par.*18. *rec.* certum quippè est probationes identitatis post sententiam sic in genere bona fideicommissaria adjudicantem, passim admitti, & in illius execu-
19 tione recipi posse, ut plenè defendit *Simon. de Prat. de interpr. ult. vol. lib.*5. *interpr.*2. *dubit. ult. à n.*344. *ad* 351. *fol.*555. *Fusar. de subst. quæst.*617. *per tot. Rot. cor. Peutinger. dec.*55. *n.*2. *& in rec. dec.*137. *n.*5. *par.*13. *dec.*108. *n.*2. *&* 3. *par.*16. *ac dec.*216. *n.*16. *par.*18. *cum aliis apud R.P.D. Ansald. dec.*21. *n.*2.; & licet post adjudicata Lucido omnia, & quæcumque bona in prædicta sententia subjungatur: *Et pro nunc quæ sunt descripta, & designata in prima* 2.3.7.8.9.10.11.13. *parcellis interrogatoriorum &c.* hujusmodi tamen particularis specificatio substantialiter non detrahit generalitati antecedenti, sed exercitium illius dumtaxat suspendit, usque dum de identitate bonorum, non specificatorum constiterit *Rot.*
20 *dec.*225. *n.*10.11. *par.*10. *rec.* nihilum etiam magis ex petitione deduci valet quoad prætensum jus personale Lucidi, quia, quod ad sui solius commodum egerit exadverso quidem supponebatur sed totum oppositum constat, ut enim in sententia prædicta non simpliciter idem Lucidus consideratus fuit, sed reduplicativè, & quià agnatus proximior, & senior de parentela, & familia de Blandrate ita, & petitionem suam sub eadem ratione, & formaliter conclusit, præcedenter narrando fuisse in quacumque proximiorum substitutione, & in cujuslibet proximioris descendentia ordinatum perpetuum, ac reale fideicommissum *Proc. A. & vol.*1. *fol.*19. *ad* 23. unde etiam convincitur, quod ne quidem cogitaverit, jus aliquod personale ex hujusmodi fideicommisso sibi competere, quod non itidem propriis descendentibus competeret, & consequenter his quoque judicium, & sententiam favore Lucidi emanatam, quamquam ejus non hæredibus prodesse, nam quid quid ab illo actum fuit administratorio nomine fideicommissi actum censetur quod idem semper est in quolibet successore *Salgad. Labyr.*
21 *credit. par.*2. *cap.*7. *n.*32. & latius *eadem par.*2. *c.*22. *n.*92. *& plur. seqq.*, ac præ cœteris ægregiè *Rot. Januen. apud D. Palm. Nep. alleg.*192. *à n.*38. *ad* 48.

Et re vera quidem nisi velimus iterum in quæstionem deducere durationem, & existentiam fideicommissi semel admissã, & canonizatam per sententiam anni 1619. in personam Lucidi tanquam proximioris de familia, & parentela de Blandrate, sicuti incontrovertibilis, & clara apparet ejusdem fideicommissi perpetuitas in cœteris proximioribus ex lectura Testamenti, ita & iis prædictam sententiam prodesse non est ambigendum, utpotè quorum jus venit in necessariam consequen-
22 tiam canonizatæ durationis *Mans. consult.* 233. *n.*3. *D. Præses Bondeu. collect.*33. *n.*117. *vol.*2. *Rot. Florentin. apud D. Saminiat. contr.*

controv. 132. *n.*3. & 7. *vol.*2. ſemper enim
res judicata attendenda venit, quando
opponitur de eadem re per primum Ju-
23 dicem ſemel deciſa, & hoc ne lites im-
mortales fiant, ut bene ponderat *Pax.
de tenut. lib.*1. *cap.*4. *n.*17. optimè *Manſ.
d. conſult.*233. *n.*2. & *n.*3. & *n.*11. & in
caſu converſo canonizatæ expirationis
fideicommiſſi *D. Præſes Torr. de primogen.
Ital. par.*2. *citat. quæſt.*50. *n.*111.
Hincque innaplicabiles redduntur
deciſiones *in Bonon. fideicom. de Pandinis*
24 27. & 29. pœnes *D. conſil. Balduc. ad Ra-
mon. tom.*2. quia in præſenti agitur de
iiſdem bonis, ac de eadem perſona, ni-
mirum de eodem fideicommiſſo, cujus
nomine in noſtra hypotheſi actum fuit
quamquam fatis eſt quod identitas juris
non deficiat, in cujus defectu principale
fundamentum conſtituunt objectæ *dec.*
demonſtrando ſubſtitutionem, cujus
vigore agebatur ibidem eſſe omnino
diverſam, & in diverſo caſu, & ſub
diverſa conditione conceptam ab ea
cujus vigore egerat olim Macchiavellus
*ut d. dec.*27. *n.*23. & apertius ad hoc ſe
reſtringit *altera dec.*29. *ſub. n.*4. in illis
verbis: *In noſtra hypotheſi deficere viſa eſt
identitas juris, ex quo ſubſtitutio cujus
virtute veniunt Julius Cæſar, & Catharina
eſt omnino diverſa, & independens ab illa
Macchiavelli &c.* Quod enim bonorum
perſonarum, & juris identitas concurrat,
25 etiam interprætativè ſufficit, quemad-
modum explicando eaſdem deciſiones
in Bononien. fideicom. de Pandinis ſubjun-
gitur per *d. Balduc. in objecta pariter ob-
ſerv. ad conſ.*70. *Ramon. n.*49. prout om-
nia interpretativè concurrente dicuntur,
quoties idipſum, quod in primo judi-
cio diſcuſſum, atque deciſum fuit, iterum
in ſecundo cognoſci, diſcuti, ac deci-
26 di deberet, quemadmodum præter ibi-
dem allegatos plenè comprobant *Ger.
Spin. conſ.*80. *à n.*1. *ad* 8. *Fontanell. dec.*
126. *à n.*10. *ad fin. Cenſal. ad Peregrin. de
fideicomm. art.*53. *verſ. tertio obſervo, &
duob. ſeqq. Altograd. Sen. apud Altograd.
jun.* in laudata *controv.*2. *n.*58. 59. & 60.
*tom.*1. & quidem non tam ſi tractetur de
commodo quam etiam ſi tractetur de
præjuditio tertii *Schettin. de tert. venien.
ad cauſ. par.*2. *cap.*3. *inſpect.*1. *n.*4.
Porro, & fruſtra recurrebatur ad præ-
teſam colluſionem tunc litigantium aſſe-
rendo, quod hujuſmodi cauſam per ſub-
ſequutam tranſactionem præfocaverint
in perniciem intereſſe habentium in ſtatu
March. Antonii ultimi gravati, quia col-
luſio præſumi non poterat ex quo hæ-
reditas ejuſdem gravati multis oneribus
affecta eſſet, ut referri obiiciebatur in
adducto capitulo ſecundo prædictæ tran-
ſactionis, nam ultra quod non conſtat
tanta fuiſſe, quæ totam eamdem hæredi-
tatem abſorberent, ac omnem ſpem con-
ſequendæ utilitatis ex ea adimerent, pro-
fectò inficiari nequit, quin maximè pro-
deſſet Co. Titiono tutari ſtatum fidei-
commiſſarium, de quo principaliùs age-
batur, proculdubio opulentum, & un-
dequaque conſpicuum, veluti manifeſtat
inventarium à primis hæredibus Jo: Do-
minici fideicommittentis confectum, &
regiſtratum *proc. A. fol.*48. *ad* 76. *ac vol.*1.
*fol.*44. *ad* 78. licet nec in dubio colluſio
27 præſumi debeat *de Luc. ad Franc. dec.*523.
*n.*12. & *ſeqq. Sanfelic. dec.*90. *num.*4. & 5.
*Rot. Florent. apud D. Saminiat. contr.*132.
*n.*6. *tom.*2. & *Rot. Januen. apud D. Conſil.
Balduc. tit.*2. *de prælat. dec.*7. *n.*2. Multò
autem minus in contrarium facere pote-
rat, quod Co. Titionus tacitè permiſerit
Lucido ad propriam perſonam legiti-
mandam uti inſtrumentis non recognitis,
ac plures defectus patientibus, à quorum
admiſſione appellare debuerat, ſicuti &
28 interpoſitam appellationem à ſententia
Anni 1619. proſequi, *ex Oter. de Paſcuis
d. cap.*29. *n.*9. *in fine*, & *Schettin. de tertio
venien. ad cauſ. citat. inſpect.*3. *n.*48. *cum
aliis ibid. adduct.* Quippè non tam, ut præ-
miſimus hæc cauſa fuerat commiſſa, ut
definiretur juxtà porrectam ſupplicatio-
nem unica ſententia, appellatione remo-
ta ſummariè, ſinè ſtrepitu, & figura judi-
cii, atque ulterius aliud ex abundanti
emanaverat reſcriptum omnem appella-
tionem expreſsè removens in proceden-
do *proceſſ. A. fol.*117. *terg. in fine*, ſed
etiam in facto conſtat, quod prædicta in-
ſtrumenta recognita, ac regiſtrata fue-
runt à perſona publica ad id deputata,
ac reſpectivè ex filciis publicis extracta
adamuſſim, & eodem prorsùs modo ex-
adverſo obſervato, ut apparuit ex con-
frontatione facta non tam cùm exhibitis
pro parte Co. Titioni verum etiam pro
par-

parte Co. Camillę Adversarior. Auctricis
process. C. fol.27.42. terg.48. terg. ac 55.
terg. & vol.4. fol.44. ad 68. terg. & fol.78.
terg. ad 92., & consequenter non appli-
cantur relati *Schetin. & Oter.*, qui lo-
quuntur in hypothesi ubi concurrat gra-
vamen, & in causa admittente de sui na-
tura appellationem, ut clarè firmat *Sche-*
tin. in antecedenti *n.34.* ibi: *primo si prin-*
cipalis victus non appellavit cum appellare
potuisset: ad quem locum se remittit sub
n.48., ubi exadverso allegabatur: E re
vera si excipiamus solam appellationem
non prosecutionem à prædicta sententia
Anni 1619. profectò Comes prædictus,
ut acta docent, omnem omninò cona-
tum, & usque ad aras pro causa tutanda,
ac impugnanda Lucidi prætensione adhi-
buit, semper illius instantiis se se oppo-
nendo, etiam medio plurium eorumque
insignium Juris Consultor., qui nil inta-
ctum reliquerunt, quemadmodum non
meliùs quàm ex lectura actorum, & mo-
tivorum compræhendi potest, an causa
fuerit defensa, & quælibet collusionis
29 suspicio tollitur *D. Palm. Nepos citat. al-*
leg.346. n.38. vers. quod verò subjungitur,
Senat. Calcus apud D. Saminiat. citat. con-
trov.15. n.142. vers. objectam vero negli-
gentiam, qui præterea loquitur in termi-
nis unius sententiæ cujus revisio non fuit
prosecuta, ut in sequitur *versic. & sic*
revisionis, prout etiam *Rota* in eadem
hypothesi sententiæ à qua appellatum
fuerat, sed non prosecuta appellatio
coram Priol. dec.416. n.1.2.3. statuit præ-
judicare etiam aliis consecutivum inte
resse habentibus, ac plenius *in rec. dec.217.*
n.25. par.15. & dec.333. n.7. & seqq. p.17.
ubi concludit, in dubio censeri quem
acquievisse sententiæ boni juris contra
se militantis agnoscendi gratia, quid-
quid replicaretur inexcusabilem reddi
dictæ appellationis desertionem cum de
materia conjecturali tractaretur, in qua
non potest certo affirmari quod bonum
jus pro Lucido militaret, & maximè
quia agendo cum tertio non requiritur
injustitia evidens, & notoria rei judicatæ,
ne alias contingat eundem à pari judicari
30 cum condemnato, ad sensum superius
adductæ *Urceol. dec.15. sub n.20.* cum eis-
dem quippè terminis procedendo sicuti
nemo est qui neget necessariam tamen
esse injustitiam, & quidem talem, quæ
non reddat frustatoriam opinionem com-
muniter receptam de re judicata super
statu faciente jus quoad omnes habentes
secundarium interesse, objectum illicò
retorqueretur, quod nec de facili redar-
gui valeat tanquam injusta pro ipso
Lucido emanata, dum in materia conje-
cturali totum est in æstimatione, & arbi-
trio Judicis repositum, ad punctualem
31 *text.* de ultimis voluntatibus loquentem
in l. voluntatis C. de fideicom., & juxta ca-
sum fortiorem de sententia à qua pen-
deat appellatio, *ex Conversan. de tutel.*
& suspect. tutor. n.71. Rovit. super pragm.
in rubr. de appellat. n.25. & seqq. firmat
Card. de Luc. de Tutor. discurs.2. n.8. de
fideicom. disc.11. n.7., ac de Benef. disc.26.
n.3. & 4.; ubi similiter de arbitrio Judicis
circa probationes, an relevent, nec ne, &
de credit. disc.92. num.16. excipiens tunc
solum non attendendam in materia con-
jecturali sententiam, cum de omnimoda
illius irrationabilitate appareret. Quam-
obrem si & postea Co. Titionus in primo
Capitulo transactionis constat, quod in-
terpositæ appellationi renunciavit, con-
stat etiam ex præmissis, quod in effectu
poterat ad idem compelli, nec ideo cau-
sam præfocasse media eadem transactione
dici debuit; sed, quod magis est rem uti-
lem prò matre gessisse, inde apparet,
dum ita reddidit eam cautam super bonis
liberis, quæ pariter Lucidus juridicè
prætendebat sibi esse prælativè obligata
prò reintegratione alienationum bono-
rum fideicommissariorum, ut deinde pro
Lucido scribens contra creditores Mar-
chionis Antonii ultimi gravati sustinuit
præcitatus *Cyriac. in famigerata contr.282.*
& Marta cons.66. taliter quod potius præ-
dicta transactio novum præbet funda-
mentum pro corroboratione nostri fidei-
commissi, cum absolutum in jure sit,
transactionem bona fide factam præjudi-
32 care etiam aliis successivum interesse ha-
bentibus, licet independenter à persona
transigentium *Urceol. de transact. quæst.55.*
n.25. & seqq. Rot. post eundem dec.42. n.3.4.
cor. Pentinger. dec.66. n.6. ac in rec. dec.116.
n.2. par.18. dec.367. n.5.6. par.19. tom.1.
ac dec.598. n.2. d. par.19. tom.2. ultra ea,
quæ demum dicentur stante illius appro-
batione facta per ipsam Comitissam Ca-
millam.

Quæ

Quæ cum ita ſint, non aliter quidem ſe haberę poterunt ex ſola diverſitate, ac præeminentia Tribunalium, coram quibus ad inſtantiam Co. Camillæ, aut cum modernis in lite conſortibus deinde contigit de hac cauſa tractari, quo in caſu dicebatur, ſententiam alterius Tribunalis, ut legitimè ſinè colluſione, & cum legitimo contradictore emanatam, ac in judicatum tranſactam minime exequendam fore, niſi prius conſtito de illius validitate, & juſtitia, ac ſolummodò
33 conjecturam, & adminiculum boni juris contra tertium non citatum inducere juxta doctrinam *Fabr. in C. lib.7. tit.19. de re Jud. def.7. Merlin. Pignatel. controv. foren. lib.2. cap.32. n.30. Sebettin. de 3. ven. ad cauſam par.2. cap.3. inſpect.3. n.7. & 67.*, *& Rot. in Rom. fideicom. de Ruſpolis poſt annot. D. Conſ. Baldue. ad Ramon. decis.5. n.26. tom.4.*, vel cum in omnem caſum tertius ſit ſemper citandus in execu-
34 tione, & acta exhibenda pro ipſa executione juſtificanda, propterea debeat quoque admitti, ut jura ſua contra ſententiam ſibi præjudicialem deducat, *ad Phanuc. de Invent. quaſt.242. ſub num.29. 30. Gait. de credit. cap.2. tit.3. n.719. & ſeqq. Merlin. Pignatel. controv. foren. cap.62. n.20. tom.1.* ibique *Scoppa*, & alii quos etiam refert *Schettin. ubi ſupra n.57.58.*

Quando etenim agitur in caſu petitæ executionis ut in objecto ſupponitur, tunc alia ſane, aut ſaltem ſuprema Tribunalia per modum extrajudicialis informationis de bono jure guſtare ſolent non autem adeo rigoroſè atque ex integro prout exadverſo prætendebatur perinde, ac ſi nulla extaret reſjudicata quanquam in præſenti, nec pro executione Lucidus inſtetit, quippè Co: Titionus illam præveniendo mediante prædicta tranſactione jam bona dimiſerat, & Lucidus prædictus pro tuenda poſſeſſione quam habebat bonorum etiamnùm controverſorum adverſus Comitiſſam Camillam de re judicata excepit, quo in caſu nec de justi-
35 tia, nec de validitate illius aliquo modo cognoſci ſolet, imò ne quidem acta exhibere opportet *Rot. dec.352. n.1. 2. 3. decis.403. n.10. dec.459. n.16.17.18.*, *ac decis.613. n.9.10.11. par.18. rec.*, & quod plus eſt, procedendo cum erroneo ſuppoſito petitæ executionis contra tertium adhuc non applicantur authoritates in objecto relatæ: nam doctrina *Fabr.* loquitur de ſententia ſuper nobilitate lata innauditis ſindicis Univerſitatis legitimis de ea re contradictoribus, quibus deinde deffinit ſententiam illam non obeſſe, quin adhuc ab eo qui obtinuit onera plebeiorum exigere queant; & ad *Merlin. Pignatel.* reſpondetur, ſimiliter in ejus caſu actum fuiſſe de decreto Reg. Cameræ, quod emanaverat non citato Duce Acheruntiæ principaliter intereſſato, atque ad hoc fundamentum in deciſione illius cauſæ ſe reſtrinxit ſac. Conſ. uti videre eſt in calce objectæ *controv.32. & poſt d. n.30.*; *Schettin. etiam par.2. cap.3. inſpect.3.* ſub laudato *n.7.* apertiſſimè loquitur in eiſdem terminis habentis principale aut coæquale intereſſe, & ſub *n.67.* non aliter eſt intelligendus quam juxta ſenſum *Fabri, & Merin. Pignatell.* in locis nuper expoſitis, cum in hac parte non niſi eorum dicta referat; ac demum *Rot. in Rom. fideicom. de Ruſpolis* idem firmat quod *Schetin. in d. n.7.* agebatur etenim in ejus hypotheſi de legato relicto Confraternitati pro maritandis puellis, quod plures Confraternitates ſibi deberi contendebant, cum teſtator aliquam ſpecialiter non expreſſiſſet, & ſententia lata fuerat inter Confraternitatem exiſtentem in Eccleſia S. Mariæ ſuper Minervam cum executoribus teſtamentariis nullo modo nec citata, nec vocata Confraternitate S. Joannis Florentinorum æqualiter prætendente ſibi dictum legatum fuiſſe relictum: Unde progrediendo ad alias authoritates de quibus ſupra, unica reſponſione dicimus, omnes in hoc conveniunt, ut tertio habenti conſecutivum intereſſe ſententia omninò præjudicet, & ſolum requirere actorum exhibitionem ad effectum videndi, an ea probabiliter juſtificari valeat, an potius per contuma-
36 ciam, vel colluſionem lata ſit, non autem ad effectum ex integro diſputandi articulos deciſos, ut *per Phanuc. de Invent. d. quaſt.242. num.30. 31. Gait. de credit. par.2. tit.3. num.722.*, & meliùs omnium *Schettin. de tertio venien. ad cauſ.* in ipſiſſimo loco exadverſo adducto *par.2. cap.3. inſpect.3. num.51. 58.*; ſicuti, *& Merlin. Pignatell. contr. Foren. cap.62. n.20. tom.1.* & optimè *Scoppa* in annot. ad eumdem *n.6.*

n.6. ubi dicit, quod si sententia manifestam injustitiam, & evidentem iniquitatem contineret tunc tertio non officeret, *& n.8.*, ubi quod debent produci acta ad effectum videndi an fuerit de meritis plenè cognitum.

Quem in finem, si Co: Jacobus Philippus acta præsentis causæ coram Senatu Casalis, ac Mantuæ univit, hæc tamen unio non potuit contrarium effectum producere, immò nequidem, per umbram illi præjudicare, qui semper in qualibet instantia de re judicata excepit,
37 eamque sibi præservavit in puncto *Cyriac. controvers.*187. *n.*23. *&* 24. *Cancer. var. resol. par.*1. *cap.*18.*n.*40. *Rot. dec.*368. *n.*7. *& seq. par.*19.

Sed neque prætermisit Senatus Mantuæ, ut in ejus decisione typis edita, & in forma authentica nobis exhibita testatur *sub* §. *Nihilominus Senatus* priusquam animi sui sensus propalaret, sumere informationem causæ, simulque de justitia, gustare, ac de ordine Judicii agitati inter præfatos Lucidum, & Co: Titionum prout, & nos licet omnino ex abundanti non leviter prægustare voluimus.

Siquidem quoad caput respiciens legitimationem personæ Lucidi in primis non dubitavimus pro avo fideicommittentis eoque communi stipite statuendum fuisse Dominicum de Blandrate Tridinensem, qui habebat plures filios, præsertim Gasparem, & Franciscum appellatum Franciscchinum, ut probatur ex enunciatis tam in Instrumento 8. *Octobris* 1465. *& altero* 4. *Maji* 1470. inter eosdem Fratres confectis, nec non ex Testamento Gasparis recepto *sub die* 3. *Novembris* 1482. de quibus *Process. A. fol.*81. *terg. ad* 89. *& vol.*1.*fol.*81. *ad* 88., Quod autem ex dicto Franciscchino natus sit Jo: Dominicus noster fideicommittens, nec non Joannes Anton. Can. Vercellensis, Joannes Baptista, & Joannes Maria Pater Hæredum institutorum ex enunciatis in ipsiusmet Joannis Dominici testamento, habetur de quo *d. process. A.fol.*30. *ad* 45. *& vol.*1. *fol.*30. *ad* 43. Sicuti etiam quod à Prædicto Gaspare natus sit Marchettus Proavus Lucidi, qui sententiam ut supra reportavit, resultat ex ipsius Gasparis Testamento, ubi hæredes universales instituit Marchettum ipsius *filium legitimum, & naturalem*, ac Joannem Augustinum ejus ex Bernardino alio filio præmortuo Nepotem substituendo deinde Franciscinum proprium ejusdem Gasparis Fratrem *process. A. & respectivè vol.*1. *utrobique fol.*87. *&* 88. Ex dicto Marchetto quod sit natus Gaspar. Junior constat pariter ex illius Testamento rogato *sub die* 23. *Septembris* 1530. ibi: Hæredem universalem instituit *Nobilem D. Gasparem de Blandrate filium legitimum, & naturalem d. D. Testatoris ex legitimo Matrimonio generat.* substituendo deinceps ejusdem Gasparis filios, & prout *process. A. fol.*91. *terg. & vol.*1. *fol.*90. Et licet adesset tunc temporis in rerum natura alter Gaspar filius cujusdam Friderici de Blandrate enunciatus absque titulo *Nobilis*, ut ex Instrumento 12. *Junii* 1531. *process. A. fol.*112. *terg. &* 113. *& vol.*1. *fol.* 113. *terg. &* 114. cujus conjunctio cum nostro fideicommittente non apparet, & à quo Gaspare Friderici exadverso prætenditur præfatum Lucidum descendere, vel saltem illius descendentiam incertam reddi juxtà *l. duo sunt Titii ff. de testam. tutell.* nihilominus talis incertitudo tollitur, ac manibus palpatur, ipsum Lucidum descendere à Gaspare Marchetti ex repudiatione publicè, ac palam coram Prætore Tridini facta *die* 19. *Januarii* 1568. à Friderico Patre ejusdem Lucidi, & Jo: Jacobo fratribus, ac filiis prædicti Gasparis ex Marchetto: ex repudiatione, inquam, hæreditatis paternæ, & acceptatione præmissæ fideicommissariæ dispositionis Marchetti eorum avi, veluti manifestant acta registrata *d. process. A. fol.*93. 94. *& vol.*1. *fol.*92. *&* 93. plenius verò ex depositionibus trium testium formiter examinatorum *d. process. A. fol.* 178. *terg. ad* 186. *& vol.*1. *fol.*187. *ad* 198. ex quibus non solum comprobatur quod Fridericus esset filius ex legitimo matrimonio dicti Gasparis Junioris, sicuti, & Friderici filius itidem ex legitimo matrimonio esset præfatus Lucidus, verum etiam quod tractabatur à March. Antonio de Blandrate ultimo gravato tanquam de illius parentela, ac pro tali ab ipso nominabatur, ac publicè ab omnibus reputabatur; Hisque addi possunt epistolæ familiares directæ tam Friderico Patri, quam Lucido filio sub intitulatione

ne parentelæ à prædicto March. Antonio, ac aliis conjunctis, inter quos, & Co: Camilla *procesſ. A. fol.* 198. *terg.* 199. 228. *terg.* 229. *& vol.* 1. *fol.* 211. *tit.* 212. *& fol.* 242. *terg. ad* 244. ac demum acta, & in eis insertæ literæ Ducales, ac Instrumentum decernentia prædictum Nobilem Gasparem tamquam agnatum proximum in Curatorem Joannis Mariæ, & Joannis Francisci de Blandrate primorum hæredū nostri fideicommittentis juxta per eum dispositа *ut d. proceſ. A. fol.* 194. *ad* 198. *& vol.* 1. *fol.* 206 *terg. ad* 211. in quorum fanè omnium concursu vix est, ut vel teruntii valere possit depositio per famulum dicti Marchionis nuncupat *Truffa* pro parte Co: Titioni examinatum quod scilicet ipse Marchio sibi testi perquirenti negavetit prædictum Lucidum ejus esse conjunctum, aut altera depositio Prosperi Guaitæ hoc idem attestantis audivisse ab eodem Marchione etiam in præsentia Lucidi *proceſſ. A. fol.* 220. *terg. & vol.* 1. *fol.* 234. *& duobus ſeqq.*, ultraquod enim ptimus de una vice solummodo testatur & est persona vilis, cum tamen ambo deponant de actu diverso, nulla nasci potest obstativa singularitas cum Testibus examinatis pro parte Lucidi, quibus etiam in omnem casum veluti qualificatis, dignioribus, & plenissimè informatis, ac uniformibus contextui epistolarum,
38 & literarum Ducalium, seu actorum in earum executione secutorum, stari debet, *Rot. dec.* 51. *n.* 15. *par.* 12. *& dec.* 501. *n.* 4. *par.* 14. *ac dec.* 109. *n.* 44. *& seqq. par.* 17. *rec.*

Prætermisso quid super asserta insignium mutatione, seu falsificatione dicat Pictor Lisca, cum sit varius, unicus, & inverisimilia deponat, & ab aliis etiam in contestes adductis, ac exadverso inductis, de mendacio convincatur.

Nec turbare potuit, quod dicebatur, ex præmissis non satis probati Gasparem Seniorem natum fuisse de legitimo Matrimonio, quemadmodum opus erat ad effectum, ut Lucidus ab illo descendens aspirare posset ad fideicommissum ordinatum favore proximiorum de agnatione Blandrata, nam ultra quod non apparuit de aliis in quibus dispositio nostri fideicommittentis verificari potuisset, utique in antiquis, non constito saltem adminiculativè de contrario, præsumptio est
39 pro legitimitate, veluti resolutum fuisse tam per Judicem quam per Signaturam Justitiæ testatur *Card. de Luc. de fideic. disc.* 193. *n.* 19. juxtà firmata *per Peregrin. eodem tractat. art.* 43. *n.* 71. *Gornazan. dec. Lucenſ.* 45. *n.* 17. eoque certius in præsenti concurrentibus in descendentia præfati Gasparis circumstantiis mox ponderatis, & particulariter quoad illum sic arguentibus actis cum Francishino, & aliis Fratribus in indicatis instrumentis 1465. &
40 1470. veluti concernentibus materiam proportionatam ad legitimitatem præsumendam *Rot. dec.* 201. *n.* 41. *& seqq. ac dec.* 511. *n.* 1. *& seqq. par.* 5. *rec.*

Perperam itidem configebatur quod avus nostri fideicommittentis esset quidam Jo: Dominicus civis Vercellensis ex nota Inventarii à primis hæredibus confecti sic extensa: *Un' Instromento in carta come M. Gio: Domenico era Cittadino Vercellese; vol.* 1. *fol.* 72. *& vol.* 4. *fol.* 197. *ac proceſ. C. fol.* 114. Siquidem intelligi commodè ea potest de ipsomet fideicommittente cujus bona, & scripturæ in eodem Inventario describebantur, ultra quod constat similiter Joannem Antonium illius fratrem fuisse Canonicum Vercellensem *Proceſ. C. fol.* 59. *& vol.* 4. *fol.* 97. multo autem minus, ex quo ipse fideicommittens esset etiam Civis Casalensis, & domum honorificam ibidem haberet, ac sepulturam majorum inferri valet, quod Francischinus ejus Pater non esset ille Tridinensis comprobatus in tribus supra adductis instrumentis 1465. 1470. 1482. sed alter Francischinus Casalensis, nam pro responsione dicimus quod nullibi nominatur aliquis Francischinus Casalensis, & quod quando domus illa, & sepultura fuissent prædicti Francischini patris, ad summum resultaret conjectura illius Civilitatis Casalensis ex habitatione, quæ nihil præjudicat quin idem Francischinus esset adhuc è Tridino, sed ulterius advertitur in facto, quod non tam illa domus non etat Francischini patris, sed erat Dotalis Uxoris Jo: Dominici fideicommittentis *proceſ. A. fol.* 114. *& vol.* 1. *fol.* 114. *terg. &* 115. immo nec sepultura ubi sepultus fuit Francischinus enunciatur ejus fuisse, sed ipsius fideicommittentis filii *dict. vol.* 1. *fol.* 31. *terg. & proceſ.* fi-

signat. A. fol. 32. & sic quæcumque illatio
41 ut supra tanquam à diversis non tenet *vulgat. l. Papinianus exuli ff. de minor.*, nec est dubitandum de identitate Franciſchini nominati in teſtamento noſtri fideicommittentis, quia pariformiter, ut ibi, nominatur in illis tribus inſtrumentis, quemadmodum etiam dici poteſt quoad identitatem Marchetti nepotis ex Gaſpare fratre dicti Franciſchini, combinando ſcilicet ejuſdem Gaſparis teſtamentum, cum repudiatione de quibus ſupra, maximè ex quo non conſtat de alio Franciſchino, nec de alio Marchetto de familia Blandrata, & concurrunt tot aliæ circumſtantiæ, quæ omnem adimunt dubietatem, præſertim, ut nunc, ubi verſamur in antiquis, & ultra ſæculum ad.
42 latè tradita per *Rot. dec.* 614. *à n.* 14. *ad* 26. *par.* 4. *tom.* 3. *dec.* 125. 132. 151. *&* 475. *par.* 13. *dec.* 125. *par.* 15. *ac dec.* 43. *per tot. par.* 17. *& Rot. jannen.* inter collectas *per D. Palm. Nep. dec.* 181. *n.* 23. *& plur. ſeqq. lib.* 2., quidquid ex adverſo ſuſpicaretur de illa repudiatione facta à Federico Patre Lucidi, cum enim fuerit emiſſa uſque de anno 1568., & ſic per annos 50. antequam veniret caſus fideicommiſſi, ſivè ante motam litem, imperceptibile redditur, & ab omni veriſimilitudine alienum, quomodo Fridericus in tanto tempore præventivè potuerit talem caſum divinare, aut voluerit una cum Jo: Jacobo ejus fratre fraudem componere mediis actis publicis in præſentia Prætoris, Notarii, ac teſtium omnium de loco
43 Tridini, ut reſpondit *Rot. coram Peutinger. dec.* 66. *n.* 7. *coram Priol. dec.* 408. *n* 10. *in rec. dec.* 338. *n.* 9. *par.* 17. *dec.* 11. *n.* 13. *ac dec.* 787. *n.* 24. *par.* 18. & plenius *dec.* 211. *n.* 26. *ad* 32. *ac dec.* 411. *n.* 13. *par.* 19. *tom.* 1. *& dec.* 674. *n.* 12. *par.* 19. *tom.* 2.

Et quod attinet ad articulum fideicommiſſi, ex toto contextu diſpoſitionis teſtamentariæ præfati Jo: Dominici de Blandrate, quam hic non repetimus uti extenſam in principio *contr.* 281. *Ciryac.* uſque *ad n.* 8. non obſcurè conſtare poteſt de illius exiſtentia favore proximiorum de familia Blandrata, quamquam Jo: Maria alter ex hæredibus inſtitutis cum March. Antonio filio deceſſerit, ex graviſſimis, & undequaque perſpicuis conjecturis inde reſultantibus, ut vix aliqua non concurrat, ex adduci ſolitis pro receſſu à vulgato *conſil.* 21. *Oldradi*, quidquid in iſtius fundamento ad opportunitatem cauſæ pro expiratione è converſo accerrimè reſcripſerint *Cyriac.* in prædicta *controv.* 281. *& Bellon. jun. conſ.* 35., non enim deeſt expreſſa, ac ſæpe ſæpius repetita contemplatio agnationis in qualibet ſubſtitutione, & præſertim *in verſic. & hæc omnia* de per ſe, & tanquam finis primarius, & cauſa totius diſpoſitionis enixius à noſtro fideicommittente inculcata, cum voto perpetuæ conſervationis, & permanentiæ bonorum in familia Blandrata, cum erectione primogenituræ, & cum arctiſſima prohibitione alienationis directa hæredibus inſtitutis, non ſolum, verum etiam omnibus aliis ſubſtitutis ſupramentionatis, inter quos extant ipſorum hæredum filii, cœterique deſcendentes una ſimul prævidendo, ac providendo ne aliquo caſu contingeret tranſitus bonorũ extra familiam Blandratam, *vel in totum, vel in aliqua parte, nimirum vel per viam diviſionis inter prædictos hæredes, ac ſubſtitutos, vel per alienationem inter vivos, ſive alio quovis titulo, ſivè oneroſo, ſivè lucrativo, ſivè per viam ultima voluntatis, ſivè ex teſtamento, ſivè ab inteſtato, ſivè titulo univerſali, ſivè particulari, ſivè per inſtitutionem, ſivè per ſubſtitutionem directam, vel fideicommiſſariam, ſivè in cauſam dotis pro aliqua perſona, quacumque eſſet, etiam qua dotari deberet, & etiam in quovis alio caſu neceſſariò alienari, & ſi vellet fieri talis alienatio in redemptionem Captivorum, vel in aliquos alios uſus pios, aut ex cauſa remunerationis, aut alia quavis cauſa à jure aliter permiſſa, & ſeù qua quovis modo excogitari poſſet, etiamſi conſenſus omnium de familia, & omnium ſubſtitutorum, qui tunc viverent intervenirent*, non omiſſa ulterius in ultima proximiorum ſubſtitutione evidentiali demonſtratione, quod eorum favore teſtator omnes gravaſſet vocatos ad reſtituendum ibi, *deficientibus vero poſtea omnibus proximis ipſi teſtatori, & de ejus agnatione, & familia ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum tali proximiori ſeniori, talem proximiorem maſculum talis decedentis ultimo loco videlicet de linea maſculina, & de parentela, & familia de Blandrata, & legitimè, & ex legitima*

Uxore natum, & ſic de gradu in gradum uſque in infinitum, & ita, & taliter quod hæreditas, & bona hæreditatis ipſius teſtatoris ſemper habeant remanere in primogenito ſeniore maſculo, & ut ſupra nato de familia de Blandrate, atque iterum per illa verba *gravando quoſcumque ſupra mentionatos ad reſtituendam ipſam hæreditatem &c.* veluti promiſcuè reflectendo ad ſpeciem noſtram, ubi filii hæredum non ſunt tantum in conditione poſiti, ſed vocati, & gravati erga ſucceſſivos deſcendentes, ita ut non agatur niſi de inducenda continuatione gravaminis favore aliorum ſubſtitutorum, ubi de fideicommiſſo perpetuo, & in rem ſcripto tractatur, ac per viam primogenituræ in tot, & quidem pluribus, ac pluribus ſubſtitutionibus ordinato, ubi arctiſſima prohibitio alienationis cum tanto ſtudio facta legitur, ut nec pro redemptione captivorum alienationem permittere teſtator voluerit, providendo omnibus caſibus, in quibus finis ejus primarius agnationis conſervandę periclitari potuiſſet, aut etiā in parte bonorum deorbari, concludendum eſſe pro inapplicatione *conſil.* 21.

44 *Oldradi* tenuerunt præcitatus *Cyriac.* & quidem in debilioribus terminis, *ut ex controv.* 96. præſertim *à n.*76. ubi etiam probat, non obſtare dictiones reſtrictivas *Manſ. conſult.* 84. *n.* 1. *& ſeqq.* & apud eundem J. C. *Trenta conſult.* 458. *n.* 11. *verſ. Siſto aliquantiſper Rocca diſput. ſelect. tom.* 1. *cap.* 10. *à n.* 3. *ad.* 13. *Card. de Luc. de fideicomm. diſc.* 83. *n.* 5 8. *& ſeqq. Rota cor. Otthobon. dec.* 113. *&* 138. *ferè per tot.*, *ac in rec. dec.* 18. *n.* 5. *&* 8. *& n.* 12. *cum ſeqq. par.*8. *dec.* 142. *à n.* 22. *ad* 54. *par.* 10. *& in Romana donationum coram R. P. D. dall' Olmo Veneris* 4. *junii* 1700. *apud D. Conſiliar. Balduc. tit.* 3. *de legat. & fideicomm. dec.* 50. *à n.* 26. *ad.* 35., ac plenius Senatus Mantuæ apud *D. Præſidem Bonden. vol.* 2. *collect.* 11. *à n.* 122. cum annexo ejuſdem *D. Præſidis* reſponſo *à n.* 152. ubi pariter reſpondit reſtrictivis *eo caſu*, ac ſimilibus in quibus tota vis ex adverſo conſtituebatur, ſignanter *ſub n.* 185. *& collect.* 33. *n.* 20. *eod. vol.* 2. quia talia verba referuntur ſimiliter ad tacitam voluntatem diſponentis, & ſic operantur etiā in caſu quo filii hæredum ſine filiis decedant, qui eſt caſus noſter, quem-

45 admodum data contemplatione expreſſa agnationis cum aliis conjecturis ſuſtinet *Paul. Rubeus in annot. ad dec.*632. *à n.*84. *ad* 121. *par.*4. *tom.*3. *rec. Rot. dec.*354. *n.*102. *par.* 11. *dec.*104. *n.*24. *& ſeqq.*, *ac dec.*226. *n.* 5. 6. *&* 7. *par.* 16. *& dec.*588. *à n.* 5. *ad* 16. *par.* 18. ex qua præterea ſub *n.* 14. nova conjectura pro re noſtra firmari poteſt in verbis relativis concurrentibus in ſecunda ſubſtitutione proximiorum ad præcedentem, atque aliis ommiſſis additur, prædictam *controv.*96. *Cyriac.* nominatim comprobari *per Rot. dec.*684. *n.*9. *par.* 18. *ac dec.*444. *n.* 16. *par.* 19. *tom.*2. *rec.*, indeque fuit quod & ipſe *Cyriac.* in alia eaque contraria *controv.* 281. cognita inſubſiſtentia aſſumpti ſuper expiratione ordinati fideicommiſſi *à n.*69. contendit, ſubſtitutiones proximiorum de linea maſculina ipſius fideicommittentis non intelligi de linea contentiva remota ortum trahente à Dominico illius Avo, à quo Lucidus prædictus deſcendit, ſed de linea contentiva proxima à Franciſchino illius Patre derivante, ſupponendo, quod ipſe fideicommittens haberet fratres ſuperviventes, in quibus, & eorum filiis fortè naſcituris verificari dd. ſubſtitutiones poſſent, quando tamen in facto conſtat, quod præter Jo: Mariam, cujus filios hæredes inſtituit, non habebat alium fratrem, quàm Jo: Anton. Can. Vercellenſem, nec Jo: Baptiſta, de quo meminit ipſe *Cyriac.* erat amplius in humanis, ut conſtat ex ennunciatis in teſtamento ejuſdem fideicommittentis *proceſſ. A. fol.*38. *in princ. & vol.* 1. *fol.*37. *terg.* Immò & cum ex ultima ab aliis independente ſubſtitutione proximiorum incipien. *Deficientibus verò poſtea omnibus proximis ipſi teſtatori* ſimiliter, & multò certius idem Lucidus venire potuerit ad tradita *per Manſ. conſult.* 321. *n.*38. ibique allegatos, in contrarium nihil aliud prædictus *Cyriac. à num.*90. *ad fin.* adducere potuit, quàm quod non verificatis intermediis ſubſtitutionibus nec illa locum habere propter defectum vulgaris anomalę,

46 ut aſſeruit, excluſæ per ly *poſtea*, quod in jure verum non eſt *Manſ. conſult.* 218. *n.*43. Senatus Mantuæ apud eumdem *conſult.*777 *n.*25. *Rot. cor. Celſ. dec.*388. *n.* 11., & noviſſimè *in Romana*, *ſeù Jannen. bonor. Luna* 10. *Decembris* 1696. *cor. R. P. D. Mo-*

*Molines apud D. Consil. Balduc. de legat. & fideicomm. dec.*47. *n.*14. ultra quod nec in
47 facto deest clausula *vulgariter*, & *per fideicommissum*, quæ vulgarem anomalam eò magis concludit *Card. de Luc. de fideicomm. disc.*82. *n.*11. *vers. quinta ex substitutione superstitum*, junctis præsertim circumstantiis supra ponderatis.

Similiter ab objectis nullitatibus vindicari visa est sæpedicta sententia anni 1619. quia quantum ad primam citationem, quæ dicitur executa Physico accidentaliter reperto domi Co. Titioni pro illi deputando Curatore, non subsistit in facto, cum idem Physicus esset de familia ipsius Comitis, ut in relatione indicatur *process. A. fol.*2., & certius habetur *vol.*2. *fol.*20. *terg.*, nec desunt aliæ citationes personaliter ipsi Comiti executæ, tum pro deputando Curatore, tum in principio causæ cum petitio exhibita, atque producta fuit, tum etiam in progressu, ex quibus itidem convincitur scientia, & approbatio ejusdem Comitis quoad prædictum Curatorem sibi decretum *process. A. fol.*4. *terg.*10. *terg.*17.19.24. & *vol.*1. *fol.*3. *terg. in fin.*9. *terg. in fin.* & 10. *in princ.*16. *in princ.* & 18. *necnon fol.*23. *terg. ac sparsim alibi*, ultra expressam ratificationem omnium gestorum ab eodem Curatore per ipsum Comitem facta, de qua *vol.*2. *fol.*54., undè & cessat alia nullitas non servatæ formæ decreti 24. *Casalen.* supervenit etenim ante approbationem sic ut supra ellicitam habilitatio ejusdem Comitis, & quidem in forma amplissima: *siche possa contrattare, e fare l'altre cose che può fare ogni persona maggiore: process. A. fol.*134. *ac vol.*1. *fol.*137. per quam nec
48 potest de validitate prædictæ approbationis dubitari *Cyriac. controv* 200. *n.*23.24. *D. Præses Bouden. collect.*2. *n.*40. & *seqq. Jovins de minor. glos.*22. §.19. *n.*6., & præ cæteris magis apposité ad rem nostram *Altimar. de nullit. exadverso alleg. tom.*2. *rub.*11. *quæst.*5. *post n.*125. *in fin.* Prout nec subsistit, quod pendente termino ad recognoscendas recensitas epistolas, nullaque recognitione secuta, ac nulla prævia citatione prædicta sententia promulgata fuerit, nam terminus ille fuit trium dierum, & concessus apparet *sub die* 5. *Decembris* 1618. cum cominatione quod alias pronunciabuntur pro recognitis, & cum præfixione peremptorii juxtà stylum illius Curiæ ad audiendam sententiam *process. A. fol.*228. & *vol.*1. *fol.*242. subsecutaque alia ordinatione *sub die* 10. *ejusdem mensis Decembris pro actorum visione juxtà peremptorium jam emanatum: d. process. A. fol.*232. *terg.* & *vol.*1. *fol.*247. *terg.* prodiit demum *sub die* 8. *Januarii* 1619. sententia declarans ex abundanti in concernentibus illius justificationem pro recognitis, & confessis propositis pro parte ejusdem Lucidi *d. process. A. fol.*235. *terg. in princip.* & *vol.*1. *fol.*251., taliter quod ex facto constat de prædictarum epistolarum pronunciata recognitione quatenus expediat pro justificatione ejusdem sententiæ, & una simul non posse dici, quod, pendente assignato termino tridui, sententia emanaverit: quæ
49 demum tanquam nulla redargui non debet ex defectu citationis post conclusum in causa *sub dicta die* 10. *Decembris*, cum tunc citatio sit solùm defensio juris positivi *Altimar. de nullit. tom.*2. *Rub.*12. *q.*1. *n.*61., ac proinde ex consuetudine tolli possit, & omitti ut idem *Author* prosequitur referendo etiam diversa Tribunalia sic de stylo practicantia, ut sub *n.*105. & *tribus seqq.*, & de hac inveterata consuetudine vigente in Curia Casalen. concludenter nobis constitit ex atteftatis per Cancellarios Casalenses, qui perquisitis actis tam à se ipsis compillatis, quàm antiquis penes eos existentibus deponunt, ita semper practicatum fuisse, immò sic etiam servatum vidimus favore Co: Camillæ Auctricis Adversariorum, quæ similiter obtinuit *sub die* 15. *Junii* 1621. sententiam, ut supra relatam in vim peremptorii 22. *Decembris* 1620., & post conclusum in causa *sub die* 4. *Junii* 1621. sine ulteriori citatione *vol.*3 *fol.*41. *terg. fol.*56. *terg.* & 57., quoties enim Testes deponunt de frequentia actuum in loco
50 de quo agitur cum diuturnitate temporis, nec de contrario docetur, satis prò observantia concludere videntur, ex iis, quæ subjungit *Altimar. ubi supra n.*110. & *plur. seqq.* prout, & probari ait ex inspectione aliorum processuum ejusdem loci, vel quod idem prò altera parte observatum fuerit, ut sub *num.*136. 138. & 141.

Cœterum omnis cessat amaritudo ex alio

alio fundamento firmatæ rei judicatæ per instrumentum transactionis secutæ inter Co: Titionum, ac præfatum Lucidum, & illius approbationem factam à Co: Camilla habentem vim novæ transactionis *R. P. D. Ansald. de commerc. disc.*20. *n.*26. ubi *n.*27. ampliat etiam si agatur de sententia nulla *Urceol. de transact. quæst.*4. *n.*66., & sivè nulla, sivè injusta nihilominus attendenda *Rot. in rec. dec.*519. *n.*8.9. & 10. *par.*19. *tom.*2. Diximus autem per illius approbationem factam à Co: Camilla, quia sicuti media productione ejusdem transactionis ad propriam intentionem fundandam contra prædictum Lucidum Judicium instruxit, ita dubitandum non est, quin ibidem concurrente dimissione omnium bonorum fideicommissariorum favore Lucidi in executionem sæpedictæ sententiæ anni 1619., & admissione jurium sibi competen tium ex causa debitæ reintegrationis fideicommissi cum expressa renunciatione interpositæ appellationis, itidem Co: Camilla hujusmodi appellationis renunciationem approbaverit, & omnia pro Lucido, ut præfertur, conventa; In contractibus siquidem individuis, qualis est transactio, nedum ratione voluntatis, &
53 consensus contrahentium *Gratian. discept.* 752. *n.*68. & 69. sed etiam ratione pactorum, quæ dicuntur ad invicem correspectiva *Surd. conf.*217. *n.*19. & *per tot. D. Palma Nepos alleg.*163. *n.*25. *Urceol. de transact. quæst.*97. *n.*18. & *seqq.* per usum, & approbationem in parte resultat approbatio in totum, juxtà vulgatam theoricam, *Bartoli in l. Aurelius* §. *Idem quæsit in princip. ff. de liberat. legata Altograd. conf.* 105. *n.*18. *lib.*2. *Mantic. de tacit. lib.*3. *tit.*16. *n.*5. *Grof. de contract. min. inspect.*2. *quæst.*56. *n.*10. *Rot. panes Salgad. Labyr. Credit. dec.*49. *n.*3. *cor. Burat. dec.*199. *n.*9. *cor. Cavaler. dec.*612. *n.*23. *ac in rec. dec.* 116. *n.*11. *par.*18., atque in fortioribus de quocunque alio Instrumento producto etiam in partibus favorabilibus tantum, dummodo ad propriam intentionem fun-
54 dandam idem firmarunt *Rocca disput. select. tom.*1. *cap.*42. *n.*9. *D. Palm Nepos alleg.*231. *n.*29. & 30. *Adden. ad Pambil. dec.* 225. *n.*14. *Adden. ad Gregor. dec.*338. *n.*15. *in fin. Cels. dec.*264. *n.*8. *ac Rot. in rec. dec.* 372. *n.*12. *par.*13. *dec.*78. *n.*15. & *dec.*225. *n.*18. *par.*15. *ac dec.*580. *n.*13. *par.*19. *tom.*2., & reportata sententia à producente prout reportavit Co: Camilla *sub die* 15. *Junii* 1621. ex præmissis, una simul
55 executando plura, præter controversa, corpora bonorum, & alia commoda consequendo, *Rot. Florent. apud D. Saminiat.* cum ibi allegatis *contr.*132. *n.*31. & *tribus seqq. tom.*2.

Nec subsistit, quod per Co: Camillam non censeatur approbata renunciatio appellationis, ex quo in ventre relatæ transactionis, & capituli primi eidem fuerint reservata Jura contra fideicommissum favore Lucidi canonizatum, & ab illa prætensum, vel in omnem casum eadem transactio afficiat ipsam Co: Camillam respectu bonorum particulariter prædicto Lucido adjudicatorum per sententiam anni 1619. sub recensitis parcellis, non autem respectu aliorum bonorum fideicommissariorum, in quibus immò satisfactionem Co: Camillæ conventam fuisse dicebatur, ultra bona libera per anteà sibi obligata in alio Instrumento 19. *Aprilis* 1617.

Repetendo siquidem clarioris rei gratia hoc loco verba, quibus exadverso informantes objectum comprobare satagebant: *Eccettuando li beni dotali dell' Illustrissima Signora Co: Camilla, e di tutti quelli, che essa goderà in vita, che ne possa disporre à suo beneplacito, e che si faccia con essa accordio, senza però pregiudicio del fideicommisso sudetto, caso che detta Signora ne potesse avere,*

Et præsupposita è contra præcedenti dimissione omnium bonorum fideicommisso subjectorũ favore Lucidi, & admissione aliorum Jurium occasione dicti fideicommissi per ipsum prætensorum, ad quod nullatenus Co: Camilla se vocatam prætendebat, nec prætendere poterat.

Patet sua spontè responsio, nimirum objectam præservationem fideicommissi referendam fore ad solius Lucidi favorem, itaut sensus sit, quod nullum censeatur irrogatum præjudicium fideicommisso, casu quo contingeret aliqua ex bonis eidem suppositis Comitissam habere; alias enim daretur manifesta correctio, & repugnantia cum præcedenti dimissione omnium bonorum fideicommissariorum facta Lucido, qui nullatenus præsumi debet, ut deindè voluerit super eis-

dem-

demmet bonis omnibus, ex eodem Jure fideicommissi favore Co: Camillæ aliquam præservationem admittere: Ad evitandam quippè correctionem, ma-
56 ximè incontinenti, & in eodem capitulo, non obscuri juris est, quamcumque capiendam fore interpretationem ad notissimum *Text. in l. non ad ea ff. de condit & demonstr. Surd. cons.* 363 *n.* 15. *D. Palma Nep. alleg.* 123. *n.*8. *Rocca disput. select. cap.*94.*n.*18. *Rot. cor. Dunoz. Jun. dec.*715. *n.*4.*& in rec.dec.*536.*n.*94.*par.*14.*dec.*265. *n.*6. *ac dec.*400. *n.*29. *& seqq. par.*18. ad quod etiam congruit eamdem præservationem factam legi cum dictione repetitiva fideicommissi ad solius Lucidi favorem superius admissi ibi: *senza però pra-*
57 *giudizio del fideicommesso suddetto*, ex traditis apud *Barbos. diction.* 394. *&* 395. utrobique *n.*2. *Urceol. consul.*79 *à n.*19. *& Rot. dec.*7.*n.*39.*&* 40. *par.* 10. *rec.*, & convincunt verba in calce omnium capitulorum adjecta: *E per fede si sono esse parti sottoscritte, e se ne farà due copie una per parte con dichiaratione di non pragiudicarsi mai nel fideicommisso sudetto*, quæ sicuti
58 expressam habent relationem ad ipsos dumtaxat Contrahentes, non autem ad Comitissam Camillam, ita hoc idem demonstrant de alia præcedenti præservatione, *Burat. dec.*872. *n.*3. *&* 4. certius verò exquo Lucidus non ommisit iterum ad sui favorem in propria subscriptione repetere eamdem præservationem fideicommissi, recensendo totum id quod intendebat facere pro Comitissa ibi: *Io Lucido Biandrà affermo e prometto quanto ne i suddetti capitoli si contiene; e di fare tutti quelli accordi possibili, con sodisfatione dell' Illustrissima Signora Co: Camilla Biandrà Tizzone, senza pragiuditio però del fideicommisso*: quæ subscriptio præsertim attendenda venit, utpotè dans robur,
59 & animans contractum juxta *dec.*99. *n.*1. *ac dec.*133. *n.*3. *cor. Cavaler. dec.*2. *n.*5. *par.*14. *dec.*386. *n.*1. *pa.*16. *ac dec.*98. *n.*24. *par.*17. *rec.*

Nec diversimodè res se habet quoad prætensam satisfactionem Co: Camillæ super bonis fideicommissariis particulariter in sententia anni 1619. non adjudicatis prædicto Lucido veluti sunt bona de quibus agitur, nam concurrentibus in transactione subsecuta recensitis præservationibus cum verbis relativis ad fideicommissum anteà Lucido, ut diximus, dimissum, & quidem universaliter ibi: *Cede, rimette, e rinoncia al detto Sig. Lucido tutti li beni non solo à lui adjudicati per la sentenza predetta, come sottoposti al fideicommisso predetto, mà anche tutti gli altri beni da detto Signor Lucido chiamati come à detto fideicommisso sottoposti &c.* recurrit eadem responsio instantaneæ correctionis, non
60 admittendæ etiam in parte, quippè universalis locutio nullam admittit restrictionem; ut benè in similibus terminis respondit *Rot. cor. Cels. dec.*344. *n.*1. 3. *&* 4. ac in specie præservationum fideicommissi operantium, ut eidem in nihilo
61 præjudicatum censeatur *Flam. Chartar. dec. Jannen.*70. *n.*32. *Rot. dec.*299. *n.*19. *&* 20. *par.*11. *& dec.*435. *n.*11. *par.*19. *tom.*2.; unde, & objecta exadverso facultas disponendi Comitissæ attributa quoad bona gaudenda, quæ non adhuc in ejus dominium translata fuerant, compatibiliter intelligenda venit, salvà semper præservatione fideicommissi, casu quo inter bona prædicta haberet aliqua eidem fideicommisso obnoxia, ut in citata *dec.*70. *Chartar. n.*34. *&* 35.

Nullatenus facescente quod conventa pro Co: Camilla in relato capitulo primo post dimissionem bonorum fideicommissariorum Lucido factam veniant per modum exceptionis, quæ alias inepta remaneret excludendo prædictæ Comitissæ satisfactionem super eisdem bonis, etiam particulariter non adjudicatis, illamque proinde admittendo in solis bonis liberis hæreditatis ultimi gravati communis debitoris, quorum dimissio postea, & separatim in capitulo secundo facta legitur prædicto Lucido ex causa reportatæ cessionis ejusdem hæreditatis, cum de natura exceptionis sit, præambulam dispositionem restringere, & à bonis ibi-
62 dem contentis exceptuatum separare, & segregare, non autem ab aliis juxta *vulgatum axioma*, quod exceptio debet esse de regula *apud Barbos. axiom.*85. *n.*6. *Gregor. dec.*85. *n.*17. *& dec.*544. *n.*26. *Coccin. dec.*463. *sub n.*2. *Cels. dec.*341. *n.*4. *in fin.*, *& in rec. dec.*537. *n.*5. *par.*19. *tom.*2.

Ultra quod enim exceptio quando est de re diversa (prout in nostro casu demonstravimus, exceptionem pro satisfa-

ctione Comitissæ Camillæ conventam non esse aliquo modo de bonis fideicommissariis antea Lucido dimissis) minimè tunc operatur prætensam regulæ seu præambulæ dispositionis restrictionem *Mans. consult.*682. *n.*7. *&* 8. observandum præterea occurrit, una simul favore Lucidi in eadem dispositione admitti etiam alia jura per ipsum prætensa ibi *& altre ragioni pretese, e dedotte da detto Sig. Lucido*, inter quæ cum haberet jus prælativum reintegrationis alienationum fideicommissariarum super bonis hæreditariis ultimi gravati alienantis, in his utique verificari poterit exceptio pro Comitissa conventa, ut ita non obstante prætensa reintegratione sine præjudicio bonorum fideicommissariorum speciatim præservatorum satisfacta iu bonis hæreditariis remaneret, quippè non tam exceptio debet esse de regula, verum etiam declarat quid in regula, seu præ-
63 ambula dispositione compræhendatur *Gregor. dec.*257. *n.*6. *& dec.*509. *n.*3. cum aliis apud *Mans. consult.*498. *n.*13. *&* 14. *& apud Rot. in rec. dec.*6. *n.*4. *par.*18., *ac ac dec.*380. *n.*7. *& dec.*410. *n.*9. *par.*19. omnemque discursum adimit ipsius Lucidi subscriptio in qua post approbata insimul omnia capitula, non nisi se obligat, quam ad omnia illa accordia, quæ pro satisfactione Comitissæ Camillæ fieri potuissent sine præjudicio fideicommissi; nam subscriptio qualificata restringit
64 quamcumque obligationem subscribentis ab ibidem expressa, non attento quid in corpore scripturæ dictum, aut inordinatè extensum fuisset, ex allegatis, & præsertim ex *dec.*98. *n.*23. 24. *&* 25. *par.*17. *rec.*

Et ita remanentibus dumtaxat bonis liberis pro satisfactione Co: Camillæ, prout anteà obligatis, sequitur omnia accordia possibilia fieri cum prædicta Co: Camilla, non ultrà importare, quam quod ejusdem creditum à filio recognitum, in alio præcedenti Instrumento 19. *Aprilis* 1617. deinceps firmum, & inconvertibile remaneret, vel etiam ad summum quod jus prælativum prædicto Lucido competens pro reintegratione alienati fideicommissi post haberetur in concursu ejusdem Co: Camillæ.

Non ommittendo, quod sicuti per antea bona libera pro hujusmodi credito dumtaxat obligata fuerant, ita inferri potuisset, ac potest, fuisse similiter conventum in subsequenti transactione, qua de agimus, cum regulariter omne causatum tale sit, qualis sua causa, à qua regitur, declaratur, & determinatur,
65 ex generalibus collectis per *D. Præs. Bonden. collect. legal.*8. *n.*175. *&* 176. *& collect.*27. *n.*41. *&* 42. *vol.*2.

Nec deest uniformis observantia, nam Comitissa Camilla instando pro satisfatione proprii crediti contra Lucidum in vim prædictæ transactionis, ut præmisimus narravit, *quod ibidem tamquam Cessionarius haereditatis dicti March. expressè promisit concordare cum ipsa Comitissa omni modo possibili*, atque sententiam reportavit *sub die* 15. *Junii* 1621. pariter declarantem *predictum Lucidum, uti cessionarium Co: Titioni haeredis March. Antonii teneri solvere creditum petitum per dictam Comitissam ad formam instrumenti initi inter eam & Co. illius filium non obstante prætensa per eundem Lucidum prælatione &c.* in cujus executionem præterea facta pignoratione bonorum eadem Comitissa Camilla sibi reservat jus *alia bona pignorandi pro complemento, qua tamen non sint ex comprahensis in fideicommisso ad formam ordinati Excellentiss. Senatus*, cum deinde ex prædicta pignoratione in parte tantum satisfactionem proprii crediti obtinuisset quietavit itidem dictum Lucidum *tanquam cessionarium haereditatis March. Antonii salvo sibi jure consequendi residuum sui crediti in haereditate prædicta*, quidquid obiiceretur vel quod in dicta sententia, seu ordinato 15 *Junii* 1621. inserta legatur præservatio *jurium partium, respectu corporum bonorum eidem Lucido adjudicatorum decisione fideicommissi constituti per q. Jo. Dominicum Blandratum*, quia hæc non versatur circa casum fideicommissi de quo nunquam in eo judicio dubitatum fuerat, sed circa identitatem bonorum, ut etiam ex factis in illius executione, & nuper adductis declarationibus convincitur, nec non ex decretis 7. *Octobris ejusdem anni* 1621. *&* 25. *Januarii* 1622. antea per extensum relatis apertè excludentibus Comitissam Camillam ab executione super bonis fideicommissariis, vel quod demum *sub die* 8. *Januarii* 1626.

1626. aliud emanaverit ordinatum mandans, *procedendum eſſe ad ulteriora in executione, demptis, & exceptuatis prima, & tertia parcellis bonorum nunc pignoratorum, oppoſitis per dictum Lucidum non obſtantibus* de quo *proceſ. executorial. fol.*36. perperam enim trahitur ex adverſo ad bona executata de anno 1621., inter quæ adſunt controverſa, quippe dictio, *nunc*, eſt demonſtrativa præſentis temporis; & refertur ad id dumtaxat, quod noviter factum eſt, *Barboſ. diction.*230. *n.*1. & 2. nec eſt verum quod parcellæ denuo factæ pignorationis, quæ in ultimo eodem decreto, ſeù ordinato exceptuarunt, ſint tantum de adjudicatis particulariter in ſententia anni 1619. favore Lucidi, inſubſiſtenter deinde inferendo ad comprobationem ſæpius inculcatæ diſtinctionis inter bona particulariter adjudicata, & non adjudicata, quia in facto conſtat contrarium, & nimirum, quod ſola parcella tertia novæ pignorationis confrontant cum parcella nona bonorum prædicto Lucido particulariter adjudicatorum, ſecus vero parcella prima ejuſdem novæ pignorationis, quæ cum nulla ex parcellis particulariter ut ſupra Lucido adjudicatis confrontat, ut conſtitit ex combinatione liſtæ pignorationis paulò ante objectum decretum factæ, de qua eodem *proceſſ. executorial. fol.*29. *t.* & *fol.*30., cum interogatoriis Lucidi ad quæ ſe refert ſententia anni 1619. & de quibus *proceſſ. A. fol.*7. *ad* 9. & *vol.*1. *fol.*7. & 8. unde potius, & rectè quidem retorquetur prædictum decretum 8. *Maji* 1626. pro comprobanda obſervantia circa præſervationem fideicommiſſi ſivè in bonis particulariter, ſivè generaliter adjudicatis præfato Lucido in ſæpe dicta ſententia anni 1619. certum quippè eſt ex obſervantia ſubſecuta optimè interpetrationem deduci pro argumento qualis fuerit mens contrahentium ab initio, etiamſi verba alium, ac diverſum habe-
66 rent intellectum, ut agendo de pacto, cum noſtro fraternizante reſpondit *Rot. dec.*119. *n.*17. *par.*2. *diverſ.* necnon *dec.*228. *n.*2. *par.*10. *dec.*229. *n.*23.24. & 25. *par.*11. *dec.*435. *n.*11. & 12. *ac dec.*607. *n.*13. *par.*19. *tom.*2. *rec.* in tantum
67 ut etiam unicus actus pro inducenda obſervantia interpetrativa ſufficiat *Rot. dec.* 520. *n.*10. & *plur. ſeqq. par.*13. *ac dec.*253. *n.*8. *par.*16. cum aliis poſt addit. *D. Bald. ad Ramon. dec.*49. *num.*26. & *ſeqq. tom.*2., quanquam hic ubi tot decreta concurrunt in judicatum tranſacta cum ipſamet Comitiſſa Auctrice modernorum in lite Conſortium de Oliettis, & Cuppa, aptius,
68 & certius applicatur concluſio, quod ea in dubium revocari non amplius poſſunt *Rot. dec.*149. *n.*18., & *dec.*251. *n.*41. *p.*19. *rec.*, & generaliter quidquid illa ratum habuit prædicti litis conſortes impu-
69 gnare non debuerant tanquam ejus ſucceſſores, & metientes eorum jus, & non plus juris quàm ab eadem *Angel. de Confeſſ. lib.*7. *quæſt.*1. *n.*16. & *lib.*2. *quæſt.*3. *num.*17. & *ſeqq. Galerat. de renunc. lib.*7. *cap.*11. *n.*28. & *ſeqq. Rot. dec.*333. *n.*10. & 11. *par.*17., & magis ad rem *dec.*654. *n.*1. & *plur. ſeqq. par.*18. *rec. cum aliis apud R. P. D. Anſald. in addit. ad ejuſdem dec.*39. *ſub n.*42.

His ita firmatis nullius relevantiæ è converſo dignoſcuntur motiva, ad quæ ſe reſtrinxerunt Judices minoris numeri, alterum nimirùm quod bona controverſa non ſint de adjudicatis prædicto Lucido, & alterum quod agatur de perſonis diverſis; abundè ſiquidem ſublata remanſerunt tam conſiderata ſententia, quam tranſactione utraque anni 1619.; & ſolùm addimus quoad eandem tranſactionem dubitari nullatenus debuiſſe, an Co: Jacobo Philippo prodeſſe potuerit, quia in illa non minus, quàm in reportata ſententia negotium prò fideicommiſſo, & in eo ſucceſſivè vocatis Lucidum egiſſe ex
70 ſuperius adductis certò certius conſtat, & comprobant *Valeron. de tranſact. tit.*5. *quæſt.*6. *à n.*22. *ad* 28. *ac latiùs Urceol. eodem tract. quæſt.*82. *à n.*11. & *ferè per tot.*

Supereſt verò à contrariis vindicare ſententiam 22. *Martii* 1700. latam favore Co: Jacobi Philippi etiam quoad numerum, & pluralitatem votorum. Prætendebatur etenim ex undecim Judicibus non niſi quinque prò eo ſtetiſſe, & ſex alios pro parte adverſa habita ratione voti, ut dicitur, D. Senatoris de Grandis exadverſo producti, & regiſtrati *proceſſ. D. fol.*517. & *vol.*6. *fol.*272. *cum ſeqq.*, quin immò, & omnes convenire pro non obſtantia ſententiæ 1619. quoad bona in ea Lucido non adjudicata, prout non

esse controversa enixius contendebatur veluti sinè dubio non recensita particulariter in eadem sententia ex defectu probationis identitatis solùm ex post superventæ; cum adjudicatio ea sit quæ per-
71 acto prius Judicio rei de quo agitur fit per modum addictionis, seù uti addictio Actori *l. fin. C. si in caus. judic. Alciat in l. aliud est §. Inter mulctam versic. adjudicatio n.8. ff. de verb. significat. Ridolphin. in prax. par.1. cap.15. n.84. Fenzon. ad stat. Urb. lib.1. cap.194. n.14. Post. de subhast. inspect. 42. n.20.*, & alia requirat, quæ praxis quotidiana observat, & de quibus nec verbum quidem in actis, & processibus res-
72 pectu horum bonorum extare, aut legi subjungebatur *ex Rot. dec.449. num.3. & seqq. par.18. ac dec.155. n.18. par.19.*, ubi quod æstimatio bonorum, edicta de subhastando, atque subhastatio concurrere debent, antequam deveniatur ad actum adjudicationis.

Sed ultra quòd objectum votum D. Senatoris de Grandis caret die, & consignatione, & re vera non est idem cum exhibito Relatori causæ pro extendenda sententia, ut videre est *vol.7. fol.38.*, ubi minimè leguntur ea, in quibus exadverso vis constituitur, non tam ejusdem D. Grandi, quàm aliorum quinque Conjudicum verus, ac germanus sensus patefit nimirùm appellatione bonorum adjudicatorum intellexisse de omnibus bonis fideicommissariis, tam particulariter, quam generaliter adjudicatis prædicto Lucido per sententiam anni 1619. ex doctissima decisione, quæ exinde emanavit, extensa per ipsum met D. Senatorem de Grandis, & in Senatu Mantuæ collata, ac inter decisiones ejusdem Tribunalis
73 jure meritò registrata, præsertim *in §. Hinc ellicitur, & duobus seqq.*, cum illa sit pars sententiæ, ac sententiam ipsam declarare queat *Mans. consult.222. num.13. Card. Albic. de inconstant. in Jud. quæst.37. n.373. Rot. dec.348. n.1. par.18. ac dec.177. n.4. par.19.*, quidquid enim secus esset quoad bona libera hæreditatis ultimi gravati, quorum adjudicatio minimè Lucido fieri, aut facta dici poterat, licet per eamdem sententiam canonizatus fuisset Creditor ex causa petitæ reintegrationis fideicommissi, nisi simul doceretur de requisitis exadverso exigitis, & sine dubio necessariis in adjudicatione Creditori facienda, profectò in Judicio universali vindicationis fideicommissi nulla adjudicatione in eo sensu accepta opus erat, sed hoc ipso quod sententia emanavit declarans, omnia, & quæcumque bona Joannis Dominici fideicommittentis in ejusdem hæreditatis inventario descripta ad Lucidum spectare, ac pertinere, sequitur utique quod per eam adjudicata
74 dicantur, nam verbum, *adjudicare*, secundum qualitatem, & contingentiam dispositionis cui adiicitur intelligi debet ad *Fenzon.* inter allegatos exadverso *ad Statut. Urbis lib.1. cap.194. n.16.*, & signanter quandoque accipitur pro judi-
75 care rem ad aliquem spectare, ut ex *Nebrissens. vocab. utriusque juris* declarat *Post.* itidem in contrarium allegatus *de Subhast. inspect.42. n.28. & confirmat. Alberic. à Rosat. d. jur.* verbo, *adjudicari*, necnon *Ant. Faber in C. lib.6. tit.11. de jure deliberan. def.5.*, utiturque hoc modo loquendi pro bonis quibuscumque fideicommissariis indicandis Senatus Casalen. in sententia 15. *Junii* 1621., quo tempore alia sententia anni 1619. fuerat quidem executioni demandata per transactionem deindè factam, sed nondum de identitate bonorum in illa generaliter adjudicatorum constabat, prout demum constitit respectu controversorum Senatui Mantuæ, quo in casu multò certiùs tanquam adjudicata, & inclusa in dicta sententia anni 1619. censenda fuerant ex plenè supra firmatis *in §. Quemadmodum enim constat.* Unde Senatus idem in prædicta sententia, quam protulit favore Com. Blandrati, ex post deveniendo ad exceptionem non adjudicatorum, de bonis liberis ultimi gravati intellexisse dignoscitur, pro quibus in dicta transactione jura Comitissæ Camillæ dumtaxat reservata fuerunt; & quatenus aliqua difficultas mordicùs insistendo in verbis ejusdem sententiæ fortasse superesset, de mente nihilominus ipsius Senatus, seu majoris numeri Conjudicum fuisse includendi bona controversa sub appellatione adjudicatorum licet iis constaret, non esse de adjudicatis particulariter, convincitur ultrà prædictam decisionem, ex contradictionibus emissis contextualiter in actu prolatæ in contrarium sententiæ ab aliis

Con-

Conjudicibus qui fuerunt in sensu persistendi in decisis 11. *Julii* 1699. quoad bona controversa tanquam non adhuc adjudicata Lucido de Blandrate, prout & vicissim isti impugnarunt publicationem sententiæ nostræ, cui profectò se subscripsissent, si fuisset eorum sensui conformis, ut plenè constat ex *processiculo* exadverso compulsato, & in actis præsentis instantiæ registrato *vol.*7. *fol.*34. *ad* 39. signanter verò de contradictionibus sex Judicum qui pro Co: Blandrato steterunt, & inter quos D. Senator de Grandis, expressè dissentientium publicationi alterius sententiæ *tanquam contrafacientis eorum votis*, ut dixerunt, constat *fol.*35., quæ facti evidentia omnem submovet difficultatem, quia frustrà est in cortice verborum insistere, dum semper intelli-
76 genda ea veniunt juxtà mentem proferentium ex vulgat. *apud Barbos. Axiom.* 222. *n.*1.*&* 3. cum traditis *per Card. Albic. de Inconst. in Judic. quæst.*7. *n.*8. *& seqq. & Rota dec.*88. *n.*21. *&* 22. *par.*12. maximè verò si aliàs, ut in præsenti, posset sententia de injustitia redargui, cum tunc
77 verba illius etiam impropriare liceat *Rot. d. dec.*88. *n.*23. *par.*12. *ac dec.*212. *n.*12. *par.*18. *rec.*, atque hæc fuit intentio præcisa Serenissimi ejusdemque Justissimi Ducis, ut pro qua parte meritum præponderaret, cognosceretur, quemadmodum notum fecit per epistolam nuperrimè ab ipsis in lite consortibus obtentam de qua *d. vol.*7. *fol.*31.

Et ità utraque parte sæpius informante, ac sub accerrimis contradictoriis discussa causa decisum fuit.

Hieronimus Putanatius Rota Bonon. Auditor, & Prætor, ac Ponens.

SUMMARIUM.

Facti series.

1 *Alienatio si onus prælationis habet respectu personæ, extra talem personam liberè concessa intelligitur.*

2 *Fideicommissum seu prælatio, quandam inducitur per tale onus, sub duplici conditione*, si sequitur rei alienatio, & si vocatus illam vult.

3 *Distinctio Soccini affertur.*

4 *De retractu favore certarum personarum sicut per pactum, ita & per testamentum conveniri potest.*

5 *Non sequuto casu retractus, illicò res libera evadit.*

6 *Successio ab intestato dicitur alienatio legis non hominis.*

7 *Verba*, vendere, & alienare, *intelliguntur de alienatione hominis.*

8 *Verius habita mentione prætii.*

9 *Verbum*, vellent, *important liberam facultatem alienandi.*

10 *Et explicitum, & effrenatam voluntatem*

11 *Verbum, eo casu, est restrictivum, & taxativum.*

12 *Verba*, possit, ac valeat, *libertatem operandi demonstrant.*

13 *Particula*, ab alio seu aliis, *extraneis convenit, quando prius fuit dictum de descendentibus.*

14 *Impossibile est, quod bona perpetuo remaneant in descendentibus, nisi fideicommissum inducatur.*

15 *Contrarium ex doctrina Bartoli.*

16 *Subsequens dispositio si stat illativè, & accessoriè præcedenti, illam non immutat.*

17 *Dictio*, semper & in perpetuum, *casum expressum non egreditur.*

18 *Verba*, permaneat, restet, *durante solum fideicommissi causa, verificantur.*

19 *Excluditur etiam fideicommissum illis verbis non attentis, remissivè.*

20 *Dictio*, sic, *est illativa, & ad solum casum antea expressum relativa.*

21 *Præsertim præcedente copula* &.

22 *Dictio*, &, *est unitiva orationis, & repetitiva earundem qualitatum.*

23 *Dictio*, ut, *ex se stare nequit, sed confirmat in suis casibus antecedent.*

24 *Atque solum amplius id cui subiicitur.*

25 *Verba*, fiat & sequatur, *licet apta ad fideicommissum solam irritationem in casu contraventionis important.*

26 *Particula*, & sic semper fiat & sequatur, *refertur ad id quod testator se restrinxit.*

27 *Licet dictio*, sic, *staret augmentativè.*

28 *Inducere non potest simplex & absolutum fideicommissum cum verbis*, vellent, possit, ac valeat.

29 *Sola qualitas domus non inducit fideicommissum nisi ad eum fit affectio testatoris.*

30 *Contemplatio agnationis expressa debet esse ad fideicommissum inducendum.*

31 *Nec deducitur ex invitatione Masculorum.*

32 *Mafculinitas reftringitur ad perfonas & cafus expreffos.*
33 *Subftitutiones non funt multiplicandæ in gratiam mafculinitatis, ficuti nec favore agnationis multiplicarentur.*
34 *Appellatione defcendentium veniunt etiam fœmina.*
35 *Et tunc nec omnimodo mafculinitas nec agnatio contemplatur.*
36 *Majoris natu vocatio non inducit fideicommiffum cœteris non concurrentibus.*
37 *Similiter nec verba perfonaliter & in rem prolata.*
38 *Explicantur* textus in l. peto §. Fratre & in l. cum pater §. Libertis ff. de leg. 2.
39 *Fideicommiffum & permiffio alienationis funt compatibilia, & quare.*
40 *Verum hoc cafu non effet fimplex & abfolutum fideicommiffum, fed in cafum mortis.*
41 *Tacita legali alienationis prohibitioni intelligeretur derogatum per alienationis permiffionem.*
42 *Cum anterior difpofitio evidens eft, non evertitur à pofteriori minus clara.*
43 *Affertur regula quod voluit fcivit exprimere*
44 *Obfervantia hæredum multum operatur pro interpetranda mente teftatoris.*
45 *In dubio ftandum eft pro fideicommiffi exclufione.*
46 *Remedium* Auth. res quæ, *eft fubfidiarium.*

ARGUMENTUM.

Ex prælatione conceffa in cafu alienationis non inducitur fideicommiffum in cafu mortis, ratio fubfequens quando eft accefforia, non extendit præcedentem difpofitionem; Ratio agnationis quando non dicatur habita.

3

Genuen. Legati.

VOTUM ROTÆ FLORENTINÆ.

DECISIO CCCLXIV.

Dominus Baltaffar Lomellini in fuis cum quibus deceffit poftremis Tabulis inter alia Prælegata, illud præcipuum reliquit Antonio, Baptiftæ, Dominico, & Bartholomeo ex Stephano filio præmortuo nepotibus *Item legavit, voluit, & mandavit, quod dd. Antonius, Baptifta, Dominicus, & Bartholomeus, poffint, & valeant, ac eis liceat, & licitum fit habere, & in fe ipfos retinere pro fe ipfis propriis Domum cum viridario reftante, & aliis fuis pertinentiis ipfius Teftatoris, fitam in Contrata guaftati, fub fuis confinibus, pretio librarum* 5000. *Januinorum attento onere feù damno quod patitur dicta domus pro fabricatione dictarum duarum domorum ædificatarum in dicto viridario, & etiam attento quod dd. Antonius, & fratres repræfentant perfonam dicti quondam Stephani eorum Patris majoris natu filiorum, ipfius Teftatoris, & cum obligatione, & conditione infrafcriptis, videlicet, quod fi, & quandocumque dd. Antonius, & fratres, & defcendentes ex eis, dictam Domum cum viridario reftante, ut fupra vendere, & alienare vellent, eo cafu dd. Auguftinus, & Ambrofius, & filii ipforum, & defcendentes ex eis per lineam mafculinam, nati de legitimo Matrimonio, videlicet majornatu, poffint, & valeant illam habere, & retinere pro minori pretio lib.*400. *Janua; ex illo vero pretio quod ab alio feù aliis reperiretur, & eo cafu intelligatur eam habere, & retinere cum ipfa obligatione, videlicet, quod contingendo illam velle vendere, & alienare, alis ex defcendentibus ipfius Teftatoris per lineam Mafculinam, major natu poffit illam habere pro minori pretio dictarum lib.*400. *Janua ex illo verò pretio quo vendita fuiffet, ut fupra, & fic femper fiat, & fequatur in perpetuum, ut dicta domus cum viridario femper reftet in defcendentibus Mafculis ipfius Teftatoris.*

Defuncto Teftatore, poftquam fucceffivis temporibus variè à defcendentibus ab Antonio in duos ramos, feù Columnellos divifis, mafculis, & fœminis, fuit difpofitum, ac tranfactum fuper dicta domo, D. Jofeph Lomellinus per mafculos a dicto Antonio defcendens, tam proprio, quam fratrum nomine, inftetit contra D. Balthaffarem Lomellinum juniorem ab eod. Antonio, media tamen Nicolletta fœmina defcendentem; egitque ex Salviano pro dimiffione dictæ domus tanquam fimplici, & abfoluto fideicommiffo fuppofitæ, & ad fui favorem purificato; Pendente Judicio coram Eruditiffimis DD. Rotæ Januenfis Auditoribus, fuimus, & nos pro veritate confulti a dicto Dominico reo convento, an conftaret de prætenfo fideicommiffi, & negativè Concordi voto ex infrafcriptis refpondimus.

Te-

Testator enim domum cum viridario
absolutè legavit nepotibus ex Stephano,
cum obligatione, & conditione, quod
in casu quo ad ipsius alienationem lega-
tarii, eorumque descendentes devenire
vellent, Augustinus, & Ambrosius atque
ex eis descendentes per lineam Masculi-
nam possent, & valerent illam habere
pro minori pretio librarum 400. quod ab
alio, seù aliis reperiretur, quare cum
Prælatio tantum data sit in casu aliena-
tionis, & quatenus dd. descendentes ex
Augustino, & Ambrosio dictam domum
habere vellent, consequens est, præsertim
cũ ab alienationis prohibitone non fuerit
inceptum, extra talem casum legatariis,
1 cæterisque descendentibus liberam alie-
nandi Potestatem fuisse relictam *ad Text.
in l. nam quod liquidè §. fin. ff. de pen. leg
Bart. in l. Codicillis §. Instituto ff. de leg.2.
Peregr. conf.58. n.15. lib.2. & conf.35. n.1.
lib.2. Decian. conf.27. n.18. 19. & 39. lib.3.
Surd. conf.394. n.8. Menoch. conf.327.
n.107. vers. nona Giovagn. conf.39. n.36.
lib.1. Priol. dec.218. n.2.3. Rot. dec.26. n.6.
par.3. rec. Torr. de major. tom.2. de success.
Feud. & Emphit. resp.2. n.126.*; Et fidei-
commissum, seù prælationem potius
quandam inductam sub conditione si se-
queretur alienatio non servatis præmis-
2 sis, & si major natu ex descendẽtibus mas-
culis vellet habere pro minori pretio li-
brarum 400. Januæ *ad Text. in l. quoties
ubi Bart. Castrens. & alii C. de fideicom. in l.
cum Pater 77. §. Fidei hæredum ff. de leg.2. in
l. qui Roma 122. §. Cohæredes ff. de verb.
obl. ubi Soccin: Sen. n.20.* distinguit an di-
ctum sit quod non possit alienari extra fa-
miliam, vel quod fiat alienatio requisitis
3 illis de familia, nam primo casu dubitare-
tur an adhuc subsisteret fideicommissum
requisitis illis de familia, in secundo autem
censentur tantum prælati illi de familia,
*& conf.227. sub n.3. lib.2. Cephal conf.320.
n.14. & seq. Peregr. d. conf.58. sub n.15.
lib.1. & d. conf.35. n.1. & 4. in fin. lib.2.
Bardellon. conf.66. n.13. Berò conf.84.
n.45. 56. & 64. lib.2. Casanat. conf.27.
n.31. Tiraquell. de retract. lign. §. 1. gloss.9.
n.114. Gall. de except. succes. tit.2. except.
4. n.130. par.3. Rot consul.41. n.20. Osasch.
dec.50. n.11. in fin. Ridolph. alleg.17. n.1.*
& in eadem causa *Ubag. dec.18. n1.*, cum
novum non sit quod quemadmodum pa-
cto alienandi potestas Conveniri potest
sub certo modo *ex text. in d. l. qui Roma*
4 *§. Cohæredes ff. de verb. oblig.* & ex Juribus
ibi; *per Gotifbr.* allegatis, ita & per ulti-
mam voluntatem cum onere cuiusdam
retractus favore certarum persona-
rum *Corradin. de Jur. prælat. quæst.18.
n.33. & advertit de Luc. de fideicomm. disc.
54. in fin.* adeout conditione non adim-
pleta, & retractu non sequuto, libera
facultas remanserit Antonio cæterisque
5 legatariis ac eorum descendentibus do-
mum legatam in extraneos alienare,
eamque perpetuo alienabilem absque ul-
lo onere fideicommissi efficere, *per text.
in l. Pater §. Quindecim ff. de leg.3. Botell.
de cens. & fid. leg. cap.43. n.4. Fusar. conf.
112. n.1. & de subst. quæst.736. n.1. & seq.
Peregr. conf.23. n.23. vol.3. & dec.2. n.11.
Altograd. conf.90. n.9. cum seq. lib. Andreol.
con.343. n.1. & 2. Gall. de except. ubi su-
pra, Rot. dec.46. n.1. post de Luc. de fideic.*
& in proximis terminis *Bal. conf.85. vol.5.*
& in fortioribus *Osasch.* videndus *d. dec.
50. per tot.* eoque magis per successionem
ab Intestato quæ dicitur alienatio legis
6 non hominis *Reden. conf.30. n.76.* Quod
etiam suadent non solum verba *vendere,
& alienare* quibus concepta est dispositio
7 ad actus inter vivos restricta *Socin. Sen.
conf.13. n.9. & 10. vol.3. Socin. jun. conf.
97. n.54. conf.163. n.28. lib.2. Rimin. jun.
conf 394. n.77. & seq. Marzar. conf.39. n.8.
Surd. conf.77. n.23. & 24. Ger. Spin. conf.37.
n.4. Casanat. conf.24. n.18. Odd. conf.46.
n.30. & de probib. alien. quæst.17. art.1.
n.15. cum seq. Mart. conf.43. n.35. D. Palm.
alleg.149. n.27. Andreol. contr.334. à n.3.
Rodulph. alle.g.37. n.3: alleg.109. n.8. plenè
Redenas conf.44. n.16. conf.47. n.13. 14.
Rot. nostra apud Monach. dec.40. n.25. Rot.
dec.8. n.3. 4. par.7. rec.* indubitanter verò
8 habita mentione pretii, quod venditioni
propriè convenit *Bonden. coll.5. n.9.*, sed
& libera facultas, qua uti poterant lega-
tarii, atque eorum, nec non Augustini,
& Ambrosi descendentes, inquit enim
Testator quoad primos, *vendere, & alie-
nare vellent*, designatque liberam facul-
9 tatem, quam verbum *vellent* importat,
*ad text. in l. fideicommissa §. Quamquam ff.
de legatis 3. l. cum quidam 24. ff. de leg.2. l.
fideicommissa 46. ff. de fid. liber. l. utrum 7.
§. Cum quidam ff. de reb. dubiis* junctam
ex-

10 explicitæ voluntati, & cum effectu *Hondod. consf.57. n.27. lib.2.* Et dato quod dd. descendentes legatariorum vellent, *eo casu*
11 hoc est restrictivè, & taxativè ad talem casum, & non aliter *Torr. de major. par.2. quæst.17. n.9. Baitell. dec.69 n.30, dec.75. n.14 possit*, inquit, *& valeat* major natu habere, & retinere; quibus pariter verbis affirmative prolatis atque ad honora-
12 tum directis, libertas denotatur *Cusanat. consf.27. n.26. Rot. dec.46. n.10. post de Luc. de fideicom. benè Venturin. consf.2. n.148.*

His accedit subsequens particula, *quod ab alio, seù aliis reperiretur*, ex qua præsuppositum elicitur, quod legatarii convenerint prius de pretio, atque alienatione cum extraneis; quia cum ita de descendentibus testatoris actum esset parti-
13 cula prædicta, *ab alio, seù aliis*, extraneis ultra descendentes necessario convenit. *Bellon. jun. consf.46. n.2. Palm. alleg.375. n.4. Rot. dec.71. n.26. par.19. rec.* Quibus legatarii libere vendere posse jam præsupponuntur, quoties majornatu nolit retrahere pro minori pretio librarum quatuorcentum.

Cum igitur ex prima dispositionis parte, satis apertè liqueat testatorem voluisse solummodo præferre majorem natu in emptione domus si eidem placuisset, & quoties lagatarii per actus inter vivos alienare vellent, ad talem expressam voluntatem destruendam parum solliciti fuimus de subsequenti particula testamenti. *Et sic semper fiat, & sequatur in perpetuum, ut dicta domus cum Viridario semper restet in descendentibus masculis ipsius testatoris*, ex qua simplex absolutum, & perpetuum fideicommissum favore descendentium masculorum per dictum Actorem prætenditur, cum alias ut
14 ipse arguit, impossibile sit juxta votum testatoris dictam domum perpetuò remanere posse in descendentibus masculis ex *l. peto 7. §. Fratre l. cum Pater §. Libertis ff. de leg.2.* cum aliis adductis *per D. Balduccium ad Ramon. consf.61. n.66.* Siquidem prædictam posteriorem dispositionis partem intelligendam esse censuimus retento eodem themate, quatenus scilicet descendentes ex Antonio aliique legatarii velint vendere, & major natu ex masculis ab Augustino, & Ambrosio velint
15 retrahere ex doctrina *Bart. in l. Pater fi-liam §. Filiam ff. de leg.3.*, ubi quod quoties præcedit dispositio prohibitiva, & alia sequitur, intelligitur sequens, si contra prohibitionem factum fuerit. *Bartolum* sequuntur *Ruin. consf.111. n.4. lib.3. Crot. consf.61. sub n.10. Gabr. consf.111. n.17. consf.140. n.10. lib.1. Ber. consf.39. n.2. vol.2. Menoch. consf.399. n.8. Cusanat. consf. 36. sub n.2. Petr. de Fideicom. quæst.6. n.13. Peregr. eod. tract. art.14. n.18. D. Palma alleg.291. n.92.*

Et quod quoties subsequens dispositio non stat principaliter de per se, sed illativè atque accessoriè præcedenti alicui dispositioni, illam non immutet, novumque
16 fideicommissum non inducat, sed ad modos & casus expressos restringatur, vulgatum est & communiter receptum *Decii consf.636. de quo plenè Altograd. contr.90. n.19. Samin. post ipsam consf.8. n.29. Altograd. sen. consf.79. n.9. & 44. cum seq. lib.2. plaries apud Giovagn. consf.39. lib.1. Ros. consult.41. n.23. Rovit. consf.34. n.6. cum seq. lib.1. Rodulph. alleg.59. n.11. D. Balducc. ad Ramon. consf.15. n.76.* benè *Rot. dec.300. n.20. cum seq. par.1. rec. dec.368. n.7. par.5. dec.8. n.5. par.7. rec., & coram Celsf. dec.228. n.6.* Non obstantibus di-
17 ctionibus *semper & in perpetuum*, quæ casum pariter expressum non egrediuntur *Bott. consf.51. n.50. Honded. consf.78. n.35. lib.1. Cephal. consf.17. n.22. Menoch. consf.327. n.83. Odd. consf.66. n.116. Surd. consf.448. n.16. Bardellon. d. consf.95. n.44. Ganuver. consf.1. n.130. Bellon. jun. consf.30. sub n.84. Samin. d. consf.8. n.29. post Altograd. Rovit. d. consf.34. n.11. lib.1. Altogr. sen. consf.79. n.37. lib.2. Ramon. consf.100. n.494. & ibi Add. D. Palm. alleg.48. n.34. alleg.216. n.26. alleg.222. num.10. Rot. dec.15. n.17. par.7. dec.94. n.5. par.16. decisf.528. n.17. par.16. rec.* idem de verbis, *permaneat restet*, vel aliis ejusmodi, quæ novum fideicommissum non inducunt; sed secundum subjectam materiam, &
18 durante fideicommissi causa intelliguntur *Caphal. d. consf.17. n.33. Redenat consf.30. n.166. Ganaver. consf.1. n.139. cum seq. Rot. dec.300. n.28. par.1. rec.*; atque in specie pro fideicommissi exclusione dictis verbis vel perpetuitatis, vel perma-
19 nentiæ non attentis latè consuluit *Bar del consf.66.*, & in proximis, vel fortioribus terminis *Bald. d. consf.85. vol.5. Osasch. d. dec.50. per tot.* Quod

Quod verò in noſtro caſu ſubſequens
diſpoſitio ſtet famulativè, & illativè ad
præcedentem, & non principaliter, cla-
20 rius patet ex dictione, *ſic*, quæ eſt præce-
dentium illativa, & ad ſolum caſum, &
modum antea expreſſum refertur *ex Pe-
regr. conſ.47. n.17. lib.1. Honded. conſ.13.
n.24. lib.2. Menoch. conſ.328. n.30. Fuſar.
conſ.39. n.21. Reden. conſ.30. n.84. & 90.
Roſ. conſ.42. ſub n.36. Bardellon. d. conſ.95.
n.24. Rodulph. alleg.100. n.10. alleg.161.
n.4. D. Palm. alleg.86. n.31.* præſertim
21 præcedente copula, *&*, *Barboſ. dict.365.
n.3. Palm. ibi n.33. Rot. dec.51. n.7. poſt
poſt Torr. de pact. & dec.99. n.9. poſt Zacch.
quæſt. med. leg. dec.528. num.16. dec.807.
n.20. par.18. Urceol. dec. Flor.22. n.15.*,
22 ubi quod dictio, *&*, operatur ne dum uni-
tatem orationis, ſed qualitatum repeti-
tionem retento eodem themate, quem-
admodum, & alia dictio, *ut*, ponderari
meruit, quæ cum ſtet per modum ratio-
nis abſque Principali ſtare nequit, ne
23 alias idem ſit dictum, & ratio, & ſolum
confirmat diſpoſitionem in ſuis caſibus
præordinatam *Cæphal. conſ.510. n.8. Alto-
grad. conſ.79. n.31. cum ſeq. lib.2.* latè *Re-
denaſ. conſ.29. n.38.*, atque illud tantum
teſtamenti caput ampliat cui ſubiicitur,
24 & per hoc in noſtro caſu activam voca-
tionem ſi juxta præſcriptum modum ad
majorem natu deſcendentium maſculo-
rum domus cum Viridario pervenerit
*Gabr. d. conſ.111. n.25. lib.1. Bardellon. d.
conſ.95. n.20.*, & quatenus verba, *fiat*, &
ſequatur, viderentur imperativa, & ad
fideicommiſſum apta *§. fin. inſt. de ſing. reb.
l.2. C. com. de leg. Peregr. conſ.51. n 10. in
25 fin. lib.5.*, nihil aliud tamen imperarent,
quàm modum ſupra præſcriptum proſe-
quendum, & cum facultate implicita
continuò alienandi in extraneos, ſi major
natu ex deſcendentibus maſculis nolit
acquirere, atque irritæ alienationis factæ
per legatarios ſi contra factum ſit ad tra-
dita *per Peregr. conſ.35. lib.2.* Et cum ſu-
perius teſtator ſe reſtrinxerit ad actus in-
ter vivos, particula pariter, *& ſic ſemper
26 fiat &c.* ad eoſdem actus erit referenda,
nunquam verò ad fideicommiſſum in ca-
ſum mortis *Burſatt. conſ.157. n.32. conſ.
243. n.11. cum ſeq. Bardell. d. conſ.66. n.8.
& 12. Fuſar. de ſubſtit. quæſt.688. n.102.*,
licet daremus dictionem, *ſic*, ſtare argu-
27 mentativè *ex Giovagn. conſ.75. n.67. lib.1.*,
quia traheret quidem diſpoſitionem ad
ulteriores natu majores, ſed ſemper ſer-
vato ordine jam expreſſo, & ſub condi-
tione ſi gravatus velit vendere, atque
honoratus habere pro minori pretio *li-
brarum* 400. quibus adduntur verba, *vel-
lent poſſit, & valeat*, liberam facultatem
importantia, ut diximus cum quibus in
civile eſt fideicommiſſum ſimplex, & ab-
28 ſolutum uniri poſſe, ad benè tradita *per
Bellon. jun. conſ.1. n.65. cum ſeq. Torr. de
major. cap.9. §.7. n.125. par.1.*

Nec ad inducendum prætenſum fidei-
commiſſum im caſum mortis aliquid
apud nos valuit qualitas domus legatæ,
cum non agatur de Turri, Caſtro vel alia
re magis inſigni, & cum dictum non ſit
29 teſtatorem illud feciſſe ob affectionem ad
ipſam domum, pro ut requirunt *Caſtrenſ.
in l. filius fam. §. Divi ff. de leg.1. Socin. ſen.
conſ.13. n.23. lib.4. Odd. conſ.66. n.18. Al-
tograd. conſ.82. n.46. vol.2. Hodiern. contr.32.
n.49. Add. ad Ramon. conſ.15. n.84. Grat.
cap.280. n.22. Surd. dec.225. n.8.*, & ibi
*Add. n.6. Bich. dec.279. num.32. D. Palm.
alleg.47. n.24. alleg.48. n.41.*, *alleg.87.
n.31. alleg.149. n.14.* quemadmodum nec
agnationis ratio aliquid operari potuit,
30 quam teſtator non expreſſit *D. Palm. d.
alleg.48. n.43. Baitell. dec.75. n.6.*, nec
ſatis ex invitatione maſculorum deduca-
tur, ex qua ad ſummum ſolam maſculi-
nitatem fuiſſe conſideratam arguitur re-
31 ctè *Gabr. conſ.132. n.67. lib.1. Peregr.
conſ.70. n.23. lib.3. Reden. conſ.10. n.40.
Giovagn. conſ.84. n.139. lib.1. Manſ. conſ.
198. n.15. D. Palm. alleg.47. n.36. alleg.
48. n.47. D. Balducc. ad Ramon. conſ.15.
n.2. Torr. de major. par.1. cap.37. de Luca
de fideicom. diſc.91. n.19. & Rot. poſt eum
dec.11. n.17.*, & quidem ad perſonas, &
caſus expreſſos reſtrictam *D. Palm. d.
alleg.48. n.46. Tondut. reſol.127. n.10.
32 reſol.130. n.4. vol.2.* adeo ut in ipſius gra-
tiam non ſint multiplicandæ ſubſtitutio-
nes, prout nec favore agnationis *Bardell.
33 d. conſ.95. n.17. Remin. jun. conſ.767. n.47.
Bellon. jun. conſ.35. n.19. D. Palm. alleg.
222. n.9. Rot. dec.807. n.13. par.18. rec.*
maximè in hac ſpecie, in qua quidquid
ſit ut diximus, an reſpectu honoratorum,
maſculinitas conſiderata ſit reſpectu ta-
men legatariorum eorumque deſcen-
den-

dentium illud afferi nequit cum de descendentibus tantum mentio habeatur, quorum appellatione fœminæ etiam
34 comprænhensæ intelliguntur *Fulgos. cons.* 58. *Rot. dec.* 14. *n.* 1. *dec.* 15. *n.* 3. *dec.* 16. *n.* 2. *post de Luca ad mat. fideicom.*, & consequenter agnationis ac omnimoda masculinitatis
35 contemplatio exclusa *Add. ad Ramon. cons.* 15. *n.* 36. *ubi alii*.

Minus ad inducendum fideicommissum restitutorium aliquid operatur habita ratio majoris natu ex masculis, cœteris non concurrentibus pro fideicom-
36 misso ad ea quæ apud *D. Palm. alleg.* 47. *n.* 71. *&* 81. *alleg.* 49. *n.* 3. *Torr. de major. p.* 1. *c.* 9. §. 4., nec quod verba impersonaliter, & in
37 rem fuerint prolata, *D. Palm. alleg.* 149. *n.* 17. *cum seq. Rot. dec.* 300. *n.* 28. *par.* 1. *rec.*

His ita firmatis obstare non censuimus allegatos textus *in l. peto* §. *Fratre* & in *l. cum pater* §. *Libertis ff. de l.* 2. nam primo in dicto §. *Fratre* testator usus erat verbo, *alienare*, quod tam ad actus inter vivos, quia ad ultimam voluntatem referri potest, secus vero ut se habet in casu nostro, ubi ad actus inter vivos dispositio restringitur, quam differentiam
38 agnovit *gloss. in d.* §. *Fratre*, *verbo extero*, secundo testator *in dicto* §. *Fratre* præmissa alienationis prohibitione procedit per viam principalis dispositionis, ut innuit J. C. ibi, sed ut in familia relinqueretur &c. *Ciovagnon. cons.* 65. *n.* 7. *vers. facit textus lib.* 1. nos vero nulla concurrente alienationis prohibitione habemus dictam particulam, *& sic semper fiat &c.* præcedenti dispositioni inservientem, & in sequelam tantum antea expressorum adjectam. Tertio demum quemadmodum ex *d.* §. *Fratre* in casum mortis fideicommissum simpliciter non resultat, sed tunc demum si frater decedat relicto fundo extraneis, ut adverit *Cujac. in Papin. ibi*, & latius explicat *Soccin. sen. cons.* 227. *sub. n.* 3. *vers. quibus tamen non obstantibus lib.* 2. *Giovagnon. cons.* 65. *n.* 5. *lib.* 1. ita, & in proposito dicendum superest tunc favore majoris natu ex descendentibus masculis retractui locum esse quando eo non requisito, vel retrahere volente sequuta est alienatio, idem ferme habetur ex *d. l. cum pater* §. *Libertis ff. de leg.* 2., nam quemadmodum ibi verba importantia retentionem bonorum in familia ad præcedentem alienationis prohibitionem inter vivos restinguntur, ut tradunt communiter scribentes, ita & in facti contingentia, clausula *& sic &c.* præcedentem, qualis illa sit, dispositionem, non egredietur.

Verum admisso etiam quod ex dictis verbis, *& sic semper fiat*, *&c.* fideicommissum in casum mortis fuerit prærordinatum, quod tamen constanter semper negamus, adhuc illud esset compatibile cum alienationis permissione, &
39 contingibile quatenus non esset sequuta alienatio, vel sequuta invitis Ambrosio & Augustino aliisque ab eis, vel à testatore descendentibns masculis de qua ex facti serie non liquet, sed potius contrarium, ita post *text. in l. Titius* §. *ad Trebell. in auth. contra rogatur C. eodem* probant *Peregr. cons.* 38. *n.* 3. *lib.* 1. *Surd. cons.* 10. *n.* 34. *cum seq. Ger. Spin. cons.* 93. *n.* 17. *Morot. resp.* 4. *n.* 4. *Altograd. cons.* 80. *n.* 49. *lib.* 2. *Altograd. jun. contr.* 48. *n.* 1. *Giovagn. cons.* 39. *n.* 41. 42. *lib.* 1. *Reden. cons.* 35. *n.* 15. *Carill. dec.* 224. *n.* 5. *dec.* 152. *n.* 1. *post mel. obser. dec.* 162. *n.* 6. *post Torr. de pact. dec.* 94. *n.* 2. *dec.* 171. *n.* 1. *& seq. confirmata dec.* 259. *par.* 13. *rec. Merlin. dec.* 450. *n.* 3., atque hoc casu non esset simplex, & absolutum
40 fideicommissum, sed in casum mortis *Bellon. jun cons.* 1. *n.* 18. *Reden. cons.* 30. *n.* 64., non attenta legali tacita alienationis prohibitione, quæ ex fideicommisso in casum mortis resultaret, cui per alienationis permissionem a testatore volitam ut vidimus, sivè ea expressa sit, sivè ex expressis resultans derogatum intelligeretur
41 *Alciat. cons.* 112. *n.* 13 *& seq. lib.* 9. *Rimin. cons.* 76. *n.* 9. *cons.* 114. *n.* 11. *lib.* 2. *Surd. cons.* 294. *à. n.* 5. *& dec.* 75. *n.* 7. *Menoch. cons.* 151. *n.* 35. *& cons.* 152. *à. n.* 60. *Mantic. de tacit. lib.* 3. *tit.* 17. *n.* 11. *Reden. cons.* 30. *sub n.* 65. *Rot. apud Giovagnon. cons.* 39. *n* 45. *lib.* 1. *Altograd. jun. contr.* 48. *n.* 11. *Fusar. cons.* 112. *n.* 3. *Decian. resp.* 78. *n.* 36. *lib.* 3. & in proximis terminis *cons.* 27. *n.* 16. 19. 20. *eod. lib.* 3. & cum evidens sit anterior dispositio per quam alienatio permittitur à posteriori minus clara everti non debe-
42 ret *Rot. dec.* 75. *n.* 21. *post. de Luca de fideicom.*

Accedit tandem in prædictorum corroborationem, & pro fideicommissi in casum mortis exclusione, quod quando te-

testator in alia testamenti parte illud voluit scivit etiam exprimere, ex quo argui-
43 tur hoc casu noluisse ex regula *textus in l. unica* §. *Sin autem C. de Cad. toll.* nec non continuata observantia per longum temporis intervallum, qua domus prædicta pro libera habita fuit, observantia vero multum ad ultimarum voluntatum interpraetationem operatur ex deductis
44 *per D. Balduc. ad Ramon. conf.61. n.22. cum seq. Rodolph. alleg.39. n.6.& alleg.173. n16.. Roc. disp.19. n.22. D. Palm. alleg.50. n.64. Rot. dec.29. in fin. post de Luc. de fideicom.*, & quod quando aliqua superesset difficultas, in dubio pro fideicommissi
45 exclusione erat sentiendum *de Luc. de fideicom. disc.74. n.8. disc.91. n.21. cum vulgatis*.

Ex his satisfuperque in tuto esse duximus jura D. Balthasaris, absque eo quod ad alteram inspectionem subsidiarii re-
46 medii *ex auth. resqua C. com. de legatis*, deveniremus, circa quod absolutum judicium efformari non potuit, attenta Stat. Januensis dispositione, *sua rubr. de testamentis & ult. volunt.* §. *Si vero*, pro cujus inspectione, ac ponderatione necessaria documenta nobis ab eodem D. Reo requirente transmissa non fuerunt.

Et ita &c.

Ascanius Venturinius Rota Auditor.
Alexander Bellutius Rota Auditor.
Carolus Bizzarrinius Rota Aud.
J. Baptista Neri Badia Rota Aud.
Andreas Farsettus Rota Auditor. & Compilator.

SUMMARIUM.

1 *Administrator, qui simul est Creditor, quando præsumatur de suo Credito satisfactus, & quid ad hunc effectum requiratur & 2. & 3.*
4 *Mandatum à quo fuit appellatum remanet inexequibile.*
5 *Sequestratio non arguit exactionem.*
6 *Exactio tamquam quid facti debet per eam allegantem probari.*
7 *Maximè quando saperet attentatum, quo casu maximè rigorosa requiritur probatio.*
8 *Actus principaliter mandanti tribuitur, non exequenti.*
9 *Vir solet habere curam, & custodiam bonorum uxoris.*
10 *Administratio debet probari per actus univocos non æquivocos.*
11 *Testis à parte productus contra ipsam plenè probat.*
12 *Solutio debet cedere in causam fructuum non sortis.*
13 *Mulier ab hæredibus viri non potest petere dotem non exactam.*
14 *Antefatum debetur solum ad mensuram dotis exacta.*
15 *Vir considerari non potest negligens in dotis Exactione, quando socer est ejus debitor.*
16 *Vir ad hoc ut teneatur de dote non exacta requiritur in ea culpa, & dolus, & quod dos reddita fuerit inexigibilis.*
17 *Electio in alternativis, est debitoris.*
18 *Relatio debet fieri ad proximiora, & ad ea, quibus verba magis adaptantur.*
19 *Estimatio bonorum, quæ dantur in dotem facit emptionem, & venditionem, nec uxor in casu restitutionis dotis tenetur ea recipere.*
20 *Fructus dotis debentur marito, qui sustinuit onera matrimonii.*
21 *Gemmæ, & alia pretiosa præsumuntur penes uxorem extitisse, maxime quando discedens à domo viri detulit Baullos clausos.*
22 *Donatio facta non servatis statuti solemnitatibus nulla est.*
23 *Juramentum quando non validet contractum & n.24.*
25 *Statutum loci ubi Donatio facta fuit debet attendi.*
26 *Omnia facta, & quæsita per uxorem Matrimonio durante præsumuntur ex pecuniis Mariti quæsita.*
27 *Limita quando contrarium probatur.*
28 *Probationes tamen concludentes requiruntur ad effectum tollendi præsumptiones dictæ legis.*
29 *Testes inter se discordes non probant.*
30 *Testis contra inducentem plenè probat.*
31 *Inverisimilitudo excludit contrarias probationes.*
32 *Alimentorum taxa Judicis arbitrio remissa est.*

ARGUMENTUM.

Administrator qui simul est Creditor, quando censeatur satisfecisse se de suo Credito, & quæ ad hoc requirantur.

Antefatum Uxori non debetur nisi de dote per maritum exacta; Maritus non tenetur de dote non ex-

exacta, quando ea debita erat à socero.

Gemmæ, & aliæ res pretiosæ præsumuntur extitisse penes uxorem, maximè quando discedens de domo portavit Baullos clausos.

Argenta facta per uxorem constante Matrimonio præsumuntur de pecuniis mariti ad evitandam suspicionem turpis quæstus, ad quam elidendam requiruntur probationes concludentes, & efficacissimæ.

R. P. D.

MUTO

Bononien. Dotis, & Antephati super negocio principali.

Ven. 6. Aprilis 1696.

DECISIO CCCLXV.

COmitissa Lucretia de Simoninis agente pro restitutione ejus Dotis scutorum 10. mil. monetæ Mediolanen., & Antephati, nec non gemmarum, munerum, aliarumque rerum, atque mobilium, ac pro alimentis intra annum luctus contra Com. Ludovicum Riccardum fratrem, & hæredem Com. Caroli Alexandri Malvasiæ viri, geminæ prodierunt sententiæ in Partibus prædictorum restitutionem certo modo decernentes, & respectivè denegantes, sed posteà per appellationem ad supremum Tribunal nostrum contentione devoluta censuit Rota coram me in Audientia *diei* 17. *Junii* præter elapsi anni, Comitissæ restituendam esse per nominatum hæredem integram dotem scut. 10. mil., ut præsuppositum fuit, per virum exactam, una cum antephato, & fructibus in pecunia, seù in bonis ad libitum ipsius hæredis, data tamen prælectione bonorum actrici, ac etiam deberi gemmas sibi per Comitem virum donatas, Benedictionis Anulum, & munera, exceptis illis per consanguineos viri elargitis, atque insuper vestes usuales, mobilia per eam constante matrimonio comparata, injuncto quoad argenta coadiuvandi probationes onere, demumque alimenta intra annum luctus præstanda esse in scut. 40. menstruis cum usu Rhedæ, & Palatii, sed resolutionis expositæ fundamentis singillatim ad trutinam hodie revocatis prævia concessione novæ Audientiæ, hinc inde, PP. ex noviter deductis, atque melius animadversis, eamdem ut infra reformandam esse authumarunt.

Exordientes siquidem à restitutione dotis in sc. 10. mill. constitutæ per Majorem Simoninum Comitissæ patrem, decisio, quæ revidetur, damnat hæreditatem Com. Viri ad illius restitutionem in totum, sed promerita fuit in hac parte reformationem, cum vir non exegerit integram dotem, ad quam veniat condemnandus, sed dumtaxat ad illius computum scut. 3350. monetæ Mediolani in quodam Prædio nuncupato *la Spadonara*, & alia scuta 650. ejusdem monetæ in quibusdam mobilibus, atque Jocalibus constituentibus in totum scuta 4000.; Nullatenus attenta responsione in anteacta decisione amplexa, quod defuncto de anno 1686. prænominato Majore Simonino promissore dotis, & Comitissæ Patre, comes vir Bonorum hæreditariorum possessionem accepit, eademque usque ad annum 1691., quo supervixit; administravit, ut propterea ex bonis debitoris administratis præsumatur de residuo dotis, una cum fructibus satisfactus, nisi per redditionem rationis de contrario doceat
1 & hujusmodi præsumptionem elidat ex dispositione *Textus in l. peculium* §. *Praterea ff. de pecul. Rot. in rec. dec.* 408. *n.* 5. *dec.* 130. *n.* 15. *par.* 5 *& dec.* 161. *n.* 1. *cum seq. par.* 12. cum aliis in præcedenti Decisione §. *Quo enim ad integram*.

Quando quidem præterquamquod non versamur in casu, quo vir administator bonorum debitoris, seù ejus filii, & hæredes agerent pro consequutione istius crediti dotalis, sed quidem in alio prorsus distincto, & diverso, quod viri successor, & hæres ab uxore superstite convenitur pro restitutione ejus dotis præsuppositivè per virum ex administratione bonorum debitoris exactæ, tunc enim cum mulier sit actrix, quæ ejus intentionem plenè, & concludenter fundare debet, & hæres viri sit reus, cui vincere sufficit per non jus actoris, tenetur
2 illa satisfactionem aliunde probare, ut distinguendo docent *Rosa consult.* 37. *n.* 19. *&* 20. *Rot. post Munoz. de ratiocin. dec.* 27. *n.* 25. *cum seqq. & in rec. dec.* 130. *n.* 16. *par.* 5.

Satisfactionis hujusmodi præsumptio

ex

ex administratione resultans non est ita strictè, & rigorosè accipienda, sed in eo tantum casu, quo probetur administratorem verè, & cum effectu administrasse, quodque ad ejus manus tot fructus, ac res debitoris pervenerint, ut commodè
3 ex illis satisfactionem recipere potuerit, ut non obscurè tradunt *Merlin. de pignor. lib.4. quæst.178. n.19. Ros. d. consult.37. n.17. cum seqq. Card. de Luc.de dote disc.94. n.4. & 5. Tapia dec.42. per tot. Adden. ad Pamphil. dec.24. n.12. Rot. cor. Seraphin. dec.1455. n.1. cum seqq.cor. Bichio dec.131. à n.22. & dec.466. n.27.*, ubi quod hanc opinionem perpetuò tenuerit *Rot. in rec. dec.275. n.4. par.4. tom.1. dec.14. n.8. & 9. par.5. & dec.161. n.4. & 5. par.12.*

In hypothesi deficit probatio administrationis in Comite viro, prout tanquam quid facti per Comitissam probari debuisset, quin eadem desumi valeat ex judiciali mandato per ipsum obtento pro fructibus ejusdem dotis contra Soceri Promissoris Bona, nam nedum non docetur fuisse exequutum cum perceptione fructuum, seù possessione bonorum debitoris, sed quod magis est remansit suspensum per appellationem ab illo interpositam à Molinariis concreditoribus ad Senatum Mediolanen., ubi adhuc causa pendet indecisa, atque insuper deindè positi fuerunt fructus sub sequestro, ut administratio, seù perceptio bonorum debitoris vigore hujusmodi mandati præsumi non valeat, cum illud per appellationem inexequibile reman-
4 serit, ac si relaxatum non fuisset *Scac. de appel. quæst.17. in princip. Rota in rec. dec. 477. n.10. par.9. dec 546. n.10. par.18. & dec.284. n.5. par.19.*, ac per sequestra-
5 tionem fructus exigi non potuerunt, *Rot. cor. Caval. dec.223. n.3. & cor. Card. Cerr. dec.154. n.2.*, & si Comitissa prætendit, virum exigisse, sequestro, & appellatione non obstantibus, tanquam quid facti
6 concludenter probare tenetur *ex Ripa in l. ex facto §. Si quis autem n.9. ff. ad Trebel. Caffan. consf.19. n.12. cum aliis per Rot. cor. Coccin. dec.2083. n.30.*, signanter cum sapere attentatum, quod rigorosiorem
7 exigeret probationem, *Rot. dec.310. n.10. par.9. dec.197. n.4. par.13. & in Nullius Provincia Tarraconen. Benedictionis Fontium 6. Februarii 1694 §. 1. cor. Mc.*

Neque minus administratio suscepta dici potest ex mandato procuræ in personam Patris Malvasiæ, per Comitem virum cum Comitissa uxore facto ad adeundam, seù repudiandam hæreditatem præfati Majoris Simonini Soceri, & respectivè Patris, & ad persolvendũ ejusdem debita, nam cum uxor Procuratorem principaliter constituerit, & Comes vir, tanquam Maritus accesserit, ejusque consensum præstiterit, si quæ ex hujusmodi actu dici posset administratio inducta, seù in hæreditate immixtio sequuta, vel eadem referenda esset Comitissæ principaliter mandanti, non autem alteri
8 consentienti, seù exequenti *l. si hæres Testamento ff. de action. Emptor. l. ista eorum §. Si decuriones ff. quod cujusque universit. Cravet. consf.144. n.3. Rot. cor. Coccin. dec.1525. n.2. & cor. Card. Cerr. dec.625. n.23.*, vel reduceretur ad puram assistentiam, seù curam, qualis decet viro in rebus, & negociis uxoris per ea, quæ in
9 simili ratiocinatur *Rot. in rec. dec.522. n.4. par.1. & cor. Coccin. dec.1813. n.19. cum seqq.*

Prout administratio, nec elici potest ex quibusdam Epistolis ejusdem Comitis, in quibus injugitur Laurentio Cauasanti, ut exigat libras 450. monetæ Mediolanen. debitas pro pensionibus decursis hæreditariæ domus Simonini dotis debitoris, nec non etiam affictus Vinearum, nam Epistolæ de necesse non concludunt qualitatem administratoriam in Comite scribente, cum referri potuerint ad antedictam meram assistentiam licitam, atque debitam viro in rebus Uxoris, seu ad puram, & voluntariam exactionem dictarum partitarum tenuissimæ summæ, quæ in Viro longè creditore prorsus inefficax redditur ad ejus crediti satisfactionem præsumendam, cum in omnem casum de hujusmodi tantum summa, quatenus exacta ostenderetur, teneri potuisset, *Rota in rec. dec.297. n.20. par.10. & coram Card. Cerr. dec.421. n.5.* Actus sanè pro ostendenda administratione suscepta debent esse univoci, & concludentes non autem æquivoci, & alium possibilem subintellectum
10 recipientes, *Bonden. collect. legal.43. n.11. Rota coram Cavaler.dec.98. n.4. coram Card. Cerr. dec.421. n.21. ac in rec. dec.470. n.1. & 4.*

*& 4. & dec.*522. *n.*4. *par.*1., ultra quod secuta exindè non docetur exactio per virum in epistolis demandata, prout subsequi omnino debuisset, ut adnotat *Bonden.d. collustat.* 43.*n.*12., quinimo redditur inverisimilis ob brevitatem temporis, quæ intercessit à datis earumdem epistolarum ad obitum ipsius Comitis scribentis.

Probatio neque concurrit, quod ad Comitis creditoris manus tot res, ac bona Majoris Simonini debitoris pervenerint, ex quibus satisfactionem recipere potuerit, quinimò contrarium ostenditur, præmisso quippè illius hæreditatem dumtaxat consistere in una domo, & in duabus dotalibus Vineis cum nonnullis paucis mobilibus, ut desumitur quoad stabilia ex fide Catastri, & quoad mobilia exdepositionibus testium, & signanter P. Malvasiæ procuratoris, ut supra constituti, qui statum hæreditatium contra Comitissam plenè probat, cum
11 ejus depositio fuerit per ipsam producta *ex glos. in l. si testibus verb. excipere C. de testibus Rot. coram sa. mem. Alexand. VIII. dec.*227. *n.*1. *& seq. coram Card. Cerr. dec.*854 *sub n.*8. *& dec.*888. *n.*3. *ac in rec. dec.*208. *n.*12. *&* 13. *par.*17.

Hujusmodi bonorum stabilium fructus cum locarentur singulis annis pro lib.250. constituen. scut.41., & lib.4. monetæ Mediolani, sicuti respectu pensionum domus, patet ex epistola Comitis Viri per Comitissam Uxorem producta, & quoad affictus vinearum ex illarum locatione ab Uxore ejusdem Simonini facta, igitur nedum credito residui dotis scut. 6000. satisfactionem præbere non potuerunt, sed vix minimæ parti fructuum dotalium in quantitate scut. 360. singulis annis decurrentium, in quorum profecto causam exactio cedere debuisset
12 non autem sortis ipsius dotis, *juxta text. expressum in l.*1. *C. de solut. l. in bis ff. eodem Rot. coram Rembold. dec.*653. *n.*5. *post Zacch. de oblig. Cameral. dec.*231. *n.*7. *in rec. dec.*341. *n.*2. *& in Asculana dotis* 4. *Junii* 1688. §. *Nec secunda coram Reverendissimo D. meo Decano, & in Romana Dotis sub integra restitutione quoad reservata* 28. *Aprilis* 1690. §. *Sed aliter cor. Reverendissimo Turonen. &* 14. *Martii superioris anni* §. *Quo enim coram Me*.

Mobilia vero partim fuerunt per recensitum P. Malvasiam distracta pro solutione æris alieni Majoris Simonini, partimque licet traducta fuerint Bononiam, non probatur tamen fuisse per Comitem Virum occupata, seu in ejus utilitatem conversa, necnon sufficientis valoris pro satisfactione Creditorum Comitis, prout onus incumbit ipsi Comitissæ Agenti ex adductis per *Rotam coram Bich. dec.*131. *n.*23. *cum seq.*, quinimò doctum fuit de opposito ex depositione signanter d. patris Malvasiæ per Comitissam producta, ex qua apparet eadem esse parui valoris, concomitante ulterius quàm maxima verisimilitudine, cum Major Simoniuns esset Miles, degeret in Civitate Alexandriæ, ubi non adeo crevit luxus in mobilibus, & haberet patrimonium quàm valdè modicum, pluribusque debitis involutum, ut credendum non sit magnam, & prætiosam supellectilem habuisse, sicuti considerat in simili *Rota in Perusina Salviani prima Junii* 1693. §. *Parumque afficit coram Reverendissimo Zamoren.*, quæ enim mobilium pars Bononiam traducta, nec aliquam præsumptionem satisfactionis residui dotis induxit, cum esset parvi valoris, quæ neque solutionem partialem fructuum dotalium explevisset ponderato ulterius, quod Comes erat etiam creditor tam librarum 801. pro debitis ejusdem Simonini extinctis reportata jurium cessione, quam etiam alimentorum præstitorum illius Uxori creditrici suarum dotium ab anno 1686., quo debitor decessit, usque ad annum 1691., quo obiit ipse Comes, ut præservare potuisset creditum sortis residui dotis, & in istorum mox relatorum satisfactionem exactiones imputare, cum hoc sit privilegium Administratoris creditoris, qui potest sibi solvere, & est in ipsius facultate eligere in quam causam velit solutionem accepto ferre, antepofita propria utilitate indemnitati debitoris, ut *per Text. in l. Paulus, & l. ob triginta ff. de solut.* firmavit *Rota in recent. dec.*405. *n.*6. *par.*19., ubi quam plures referuntur.

Firmato igitur ex his, dotem integrè solutam, seu exactam non fuisse, sed dumtaxat in summa scutorum 4000. prævia assignatione dicti Prædii, *della Spadona*.

donara, pro scut.3350, & in tot mobilibus, atque Jocalibus pro scutis 650., pro hac solummodo rata dotis persoluta, Domini censuerunt eam esse restituendam una cum Antephato ad illius mensuram dotis solutæ, non autem pro residuo, licèt promisso, non tamen per Virum exacto, quod Mulier ab illius hæredibus petere non potest, ut de dote est
13 *Text. in l. Mevia 50. ff. solut. matrim. Rot. in rec. dec.306. n.40. par.7. dec.357. n.5. par.13. cor. Card. Cerro dec.647. n.5. & decis.664. n.3. post Salgad. in labyr. credit.*, &
14 de Antephato tradunt *Altimar. ad Ronit. consf.52. n.13. & 53. lib.3. de Marin. resol. 24. num.6. & 8. lib.2. Tasson. de Antephato versic. quarto obser.4. n.51. & seqq. Card. de Luc. de dot. discurs.128. num.6. Thor in Compend. dec. Neapolitan. verbo Antephatum fol.41. Intrigliol. dec. Siciliana 5. n.14. Mastrill. dec.73. n.12.* Attenta signanter respectu Antephati dispositione Statuti Alexandriæ, ubi cavetur hujusmodi lucrum pro dote tantum recepta præstandum esse, ibi: *Quod Vir pro Antephato donet Uxori pro unaquaque libra denariorum, quos pro dote receperit, solidos quinque:* Quę enim Statutaria dispositio est hodiè attendenda, cum juxta illius tenorem partes restitutionem dotis regulari convenerint, *Fanutius de lucr. dot. glos.9. num.35. versic. non est verum, Giurba ad Consuetud. Messan. cap.1. glos 1. par.1. n.69. Rota in rec. dec.250. n.10. & 11. par.6.*

Clarius Domini in hac sententia restitutionis ratæ dotis solutæ, & Antephati convenerunt, cum nulla considerari possit negligentia in Viro, si residuum dotis non exegerit, non quidem vivente soce-
15 ro promissore ratione reverentiæ eidem debitæ, quæ ipsum excusavit *Text. in l. si Extraneus 34. ff. de jur. dot. Altograd. cons. 31. n.1. cum seqq. lib.1. Franchus dec.33. à n.5. & dec.444. per tot.* cum aliis *per Rot. in rec. dec.357. à n.6. par.13., & cor. Card. Cerr. dec.664. pariter n 6. cum seqq.* Promissore autem defuncto, nec minus de aliqua negligentia notari potuit; Tum quia patrimonium Viri erat quàm valdè tenue, atque insufficiens ad solutionem, tùm etiam quia cum ipse egisset, ac mandatum obtinuisset pro fructibus, insurrexerunt alii concreditores, ab eoque appellarunt, causamque in Senatu Mediolan. committi obtinuerunt, ut ex his litigiis pertæsus, aut saltem agnoscens, vel non habere potiora jura pro repellendis hujusmodi concreditoribus, seù inanem reddi actionem, quam inopia debitoris excludit, ab ulteriori progressu destitit, & tamen ad hoc, ut Vir de negligentia teneatur in non exigendo dotem Uxoris,
16 opus est, quod ea culpam, & dolum redoleat, quodque ex tali culpa dos fuerit inexigibilis effecta, *ad Text. in l. Mevia vers. quæsitum ff. solut. matrim. Olea de Cess. jur. tit.5. quæst.12. n.25. Altograd. cons.31. à n.3. lib.1.* cum aliis *in Romana Pecuniaria 27. Junii 1689. §. Siquidem cor. R. P. D. meo Ursino.*

Hanc autem restitutionem ratæ dotis, & Antephati, faciendam PP. sub modo demandarunt, concessa nimirùm optione Viri hæredi, eadem restituendi in pecunia, seù in bonis ad prælectionem bonorum Comitissæ Uxoris, ità disponente Statuto Alexandriæ, juxta quod Partes utriusque restitutionem regulari convenerunt, nàm ibi expressè sancitur: *Quod Potestas teneatur præcisè compellere ipsos hæredes ad restitutionem dotis ipsi Mulieri cum Antephato in denariis numeratis, vel in rebus, & possessionibus, quas tenebat Maritus, & specialiter in illis, in quibus plus placuerit Mulieri:* Ex quibus sanè verbis cum Statutum duos solvendi modos alternatim ponat, in pecunia nempè, & in bonis, citra dubium alterius ex illis electio spectat hæredi Viri debitoris, juxtà regulam
17 *Text. in l. plerumque §. fin. ff. de jur. dot. Fontanell. de pact. nupt. clausf.5. glos.8. p.13. num.69. cum seqq. Rot. cor. Bich. dec.218. n.13. & dec.468. n.27.*, ac in specie *Gratian. discept.116. n.1. cum seqq.* Quin hujusmodi electio ex vi alternativæ competens hæredi debitoris, perturbari valeat ex illis verbis recitati Statuti, *& specialiter in illis, in quibus plus placuerit Uxori:* Quasi, quod ejus placitum, seù electio in fine utriusque ex modis alternatis appositа ad utrumque modum referatur, nam verius est illam dumtaxat referri ad modum, seù speciem solutionis in bonis
18 tanquam magis proximam, & cui verba melius adaptantur, ut in individuo explicat *Surd. cons.225. n.4. versic. secundo est advertendum*, ibi: *Nec obstaret pactum conceptum per illa verba ubi melius Uxori*

pla-

placuerit, quia respondeo, quod illa electio non est tributa respectu alternativa, scilicet ut possit Uxor alteram ejus partem eligere, sed est tributa respectu bonorum Mariti, ut scilicet nisi Maritus velit in pecunia solvere, sed in bonis eo casu possit Mulier ex bonis ea capere, quæ mallet.

Nullatenus hinc licitum redditur hæredi cogere Comitissam ad recipiendum pro restitutione ejus dotis antedictum Prædium, *della Spadonara*, in computum Viro æstimatè assignatum pro scut.3350., nam cum ratione hujusmodi æstimationis intercesserit contractus emptionis, & venditionis inter Virum, & Uxorem, dissoluto Matrimonio non tenetur Uxor Prædium æstimate datum recipere, sed illius loco pretium, seù æstimationem,
19 qualis congruit contractui emptionis, & venditionis, *juxta Text. in l. quoties, & l. cum dotem C. de jur. dot.* cum aliis in decis. quæ revidetur §. *Minus obstat*, & ultra ibidem adductos *Boss. de dot. cap.16. § 2.n.36. cum seqq. Gamm. dec. Lusitan.71. n.2. & 5. ac dec.96. n.1. cum seqq. Rota in Terracinen. dotis 28. Januarii 1686. §. Quo verò ad expensas cor. Card. Matshæjo, & in Romana Census 10. Junii anni præteriti §. Demum quoad dotem cor. Me.* Responsione non attenta, quod narratum Prædium subjaceat nonnullis hypothecis, atque etiam in parte non fuerit de dominio Simonini assignantis, itaut probabiliter timeri possit evictio; nam cum in postrema sententia Fori Legationis Bononiæ super his contentionibus emanata sancitum expressè habeatur, quod in eventum restitutionis istius ratæ dotis per hæredem Viri faciendæ in bonis, eadem pro hujusmodi possibilibus evictionibus vinculata remaneant, sin minus solutio fieri contingat per eumdem hæredem facultatem desuper habentem in pecunia, & illa cum hac eadem lege, seù vinculo reinvestiri debeat, satis provisum redditur indemnitati hæredis hujusmodi cautela, seù temperamento, quod etiam esse in jure fundatum observat *Rot. in rec. dec.61. n.17. cum seqq par.17.*, & advertitur in decisione, quæ revidetur super negocio principali §. *Minus obstat in fine*.

Respectu autem fructuum istius residui dotis non soluti, matrimonio durante decursorum, dubium excitatum non fuit, eosdem fuisse debitos pro quantitate non soluta, seù non exacta ab hæreditate Promissoris ad rationem scutorum sex pro centenario, & anno ratione specificæ conventionis desuper initæ post tempus dilationis in solutione concessæ, eo quia Maritus usque ad ejus obitum substinuit
20 onera matrimonii *ad Text. in cap. salubriter de Uxor. Rota in rec. dec.35. n.3. par.15. & in Romana Pecuniaria 3. Martii 1692. §. In hac cor. R. P. D. meo Ursino*, sed solum an Comitissa ad illos teneatur, & in hoc Domini processerunt cum fundamentis præteritæ decisionis firmantis ad istorum solutionem Comitissam adstringi non posse, cum sibi dotem non constituerit, neque Patris Promissoris fuerit hæres, ut *in §. Neque fructus*.

Recessum tamen fuit à decisis quoad gemmas valoris scutorum mille per Virum Comitissæ donatas, nam quidquid sit de earumdem gemmarum præexistentia penes hæredem Viri, quam informantes pro parte illius multipliciter impugnabant tam ob non existentiam illarum descriptionis in inventario, seu saltem ob ipsarum diversitatem cum nonnullis ibidem descriptis, quàm etiam ex valida, atque legali præsumptione, quod illæ penes ipsam Uxorem remanserint, eo magis, quia discedens à Viri mansionibus,
21 secum detulit Baullos clausos, *Summario hæredis n.11.* sicuti in suis casibus ponderavit *Rot. in rec. dec.225. n.15. cum seq. par.6. dec.44. n.10. par.9., & in Romana Jocalium 14. Aprilis 1690. §. Evidens. cor. R.P.D. meo Ursino*, cum relata donatio facta non fuerit coram Judice, & septem Testibus, atque à duobus Notariis stipulata, prout requirit *Statutum Bononiæ sub rubric. de donat. lib.3.* statim ex dispositione ejusdem Statuti remansit nulla, &
22 infecta, sicuti super eo tradunt *Giovagnon. consf.83. n.40. cum seqq. lib.1. Malvas. consf.3. ex n.20.* Itaut nec juvat Juramentum in ipsa Donatione appositum; Tum quia solemnitas Statuti est merè probatoria *juxtà consf. Elefantut. relatum à Monteren. addictum Statutum sub verbo scribat. vers. His tamen non obstantibus, & Giovagnon.*
23 *citat. consf.83. à n.3.* Tum etiam quia idem Statutum adimit fidem Instrumento, ibi: *Et aliter facta non valeat ipso Jure, ex Rot. cor. Merlin. dec.687. n.28. vers. Imò si Sta-*

tu-

tutum, ut nec donationem, neque Jura-
24 mentum probet, ficuti in puncto dicti Statuti refpondet *Giovagnon. citato conf.* 83. *n.*32. *Rot. diverf. dec.*102. *n.*2. *par.*2. & generaliter de aliis *Gratian. difcept.* 513. *n.*3. *&* 21. *Rot. cor. Merlin. dec.*687. *n.*28. *inter diverf. dec.*104. *n.*2. *par.*2. *dec.*8. *n.*4. *par.*13. *& dec.*35. *n.*15. penes *Urceol. de Tranfact.*

Quod autem Statutum Bononiæ pro-
25 cedat in donatione, de qua contenditur, indubitatum videtur, cum in hac Civitate fuerit donatio perfecta, ibique Jocalia per virum comparata, Matrimonio adhuc conftante, *ut in hodierno Summario Comitis Ludovici n.*10., adeout ejufdem difpofitioni fubjaceat, *Menoch. conf.*560. *n.*19. *cum feqq. Carpanus ad Statut. Mediolan. cap.*528. *n.*94. *verf. non habet locum, Rot. cor. Seraphin. dec.*791. *n.*4. *& cor. Dunozett. Junior. dec.*477. *n.*4. *&* 5. Abfque eo, quod urgeat decifionis, quæ revidetur, affumptum, quod potius donatio fuerit confumpta, feù perfecta in Civitate Alexandriæ Comitiffæ Patriæ, in qua non viget tale Statutum, neque fuperius ponderatum Bononiæ, tanquam extra proprium Territorum impotens fe protrahere, nam depofitiones quarumdam mulierum ad hoc probandum adductæ, & fuperquibus nititur decifio, tale quid non concludunt, afferentes uno ore dumtaxat, quod: *il detto Signor Conte diffe alla Signora D. Lucretia, & altri di cafa fua, che non haveva feco portate le gioje da Bologna per donare à detta D. Lucretia fua futura Spofa, perche non penfava fi doveffe effettuare così presto il matrimonio con effa Signora, come così fegui, che però gionto che foffe ftato in Bologna quelle haverebbe comprate, e pofcia alla medema donate:* Ex quibus porrò mulierum depofitionibus nedum non concluditur Donationis perfectio in civitate Alexandriæ, ubi Comes futurus Sponfus fuum animum donandi patefacerat, fed potius eadem excluditur, cum defignatus fuerit Donationis effectus in civitate Bononiæ ftatim ac ad illam Sponfi perveniffent, & in omnem cafum patefactio grati animi per virum erga Comitiffam Uxorem in civitate Alexandriæ oftenfa nil aliud inferre poterat, quam folam præparationem ad donandum, quæ nullatenus inducit perfectionem actus, aut veram Donationem fequutam oftendit, ut in terminis fimilis actus præparatorii, *Rot. in rec. dec.*289. *n.*5. *par.*14., neque perfectio Donationis in Civitate Bononiæ excluditur ex ponderatione facta quod in Inftrumento Donationis iftorum Jocalium ibidem ftipulato poft matrimoniū jam fequutum afferatur, quod ex ante illorum donatio fe[illegible] fuerat, nam talis confeffio reputari debet emiffa ad palliandam Donationem conftante matrimonio inter virum, & uxorem prohibitam, concurrentibus fignanter hujufmodi fimulationis conjecturis, feù probationibus, & fignanter deductis ex depofitionibus mox recenfitis dd. mulierum, quod Donatio fieri debuiffet fequuto reditu ad Civitatem Bononiæ, & fic poft contractum matrimonium, quodque eædem gemmæ in eadem civitate emi debuiffent, ut ad excludendam vim, & efficaciam hujufmodi confeffionis viti pleniffimè firmavit *Rot.* in magiftralibus *dec.* 22. *&* 23. *poft Salgad. de labyr. credit.*

Similiter receffum fuit à decifis quoad mobilia, & capta refolutio quoad argenta, eadem nullatenus fuiffe comparata ex pecuniis uxoris, fuper quo in anteacta propofitione coadjuvandas effe probationes demandatum fuit: Etenim cum hæc omnia facta prætendantur per uxorem matrimonio durante, intrat propte-
26 reà præfumptio elicita ex famigerato *Textu in l. quintus Mutius ff. de donat. inter vir., & uxorem*, quod eadem fuerint de bonis & pecuniis viri confecta, *Franc. Ant. Coft. conf.*9. *n.*29. *Gargiar. conf.*77. *n.*1. *&* 2. *& conf.*79. *num.*1. *cum feqq. lib.*1. *Andreol. controv.*431. *n.*5. *Urceol. confult.*9. *n.*14. *Sabell. refol.*8. *n.*42. *Marant. refp.*84. *par* 4. *Donat. Anton. de Marin. refol. quotidian. lib.*2. *cap.*71. *n.*3. *Spadaz. in theatr. vid. dub.*16. *difquifit.*70. *n.*74. *Rota in rec. dec.*221. *n* 8. *par.*4. *tom.*2., minimè attenta contraria probatione, quod tam antedicta mobilia, quam argenta facta fuerint de pecuniis, atque materia ipfius Comitiffæ uxoris, quo enim cafu difpofitionem dictæ legis ceffa-
27 re ultra adductos in decifione, quæ revidetur §. *Nec non mobilia* advertunt *Gratian. difcept. foren. cap.*10. *n.*22. *tom.*1. *Tondut. quæft. Civil. par.*2. *cap.*122. *n.*10.

Pofth.

Poſth. reſol. Civil.40. n.19. Rota coram Ubald. dec.167.n.15. & poſt Oleam de ceſſion. jur. dec.39. n.7. quoniam nedum non concurrunt in hypotheſi probationes veræ, & evidentes, quod hæc omnia mulier de proprio acquiſiverit, quales profectò requiruntur ad elidendam contrariam præſumptionem ex diſpoſitione
28 dicti Textus elicitam, ut notant *Coſt.Sicul. conſ.9. n.30. Gargiar. d. conſ.79. n.3. lib.1. Ricciard. in §. Igitur inſtit. per quas perſonas, &c. ſub n.75. verſ. limitatur tamen.*, ſed potius contrarium reſultat, eo quia Alamarii, & Bucculæ adamantibus ornata pro majori parte confecta fuerunt ex materia Aurifici data per Comitem virum, & in alia parte ex propriis pecuniis, prout ipſe Aurifex deponit, & deſumitur ex ipſis depoſitionibus duarum mulierculårum per Comitiſſam inductarum, & licet in deſcribendis Jocalibus antiquæ ſtructuræ, quæ Alamaribus, & Bucculis materiam præbuerunt eadem mulieres aſſerant ea eſſe Comitiſſæ, & à Civitate Alexandriæ ſecum traducta, id tamen vel per modum improprium aſſerunt, ſeù in hoc non veniunt attendendæ, cum prædicta Jocalia recognita fuerint eſſe de iis æſtimatè aſſignatis in ſatisfactionem dotis, quæ dici nullatenus valent Comitiſſæ, ſed viri, ejuſque hæredum, *Rota in Romana Cenſus 3. Decembris 1694. §. Demneda*, confirmata 10. *Junii ſubſequentis §. Demum quoad dotem coram me*: Paramenta inſuper oloſerica, vulgo *Damaſco cremeſi* fuiſſe per virum empta, deponunt Tinctor, & Mercatores, ac Joannes Sacerdos, *ſummario hæredis n.13.* quorum fidei contraponi non valent depoſitiones quarumdam mulierum, oppoſitum probare conantium, nam præterquamquod in concurſu illarum probationem perfectam non conſtituunt, qualis profectò requiritur ad excludendam diſpoſitionem dicti Textus *in l. Quintus Mutius* ex præadductis ſunt inter ſe diſcordes, nam aliæ dicunt eadem fuiſſe per Comitiſſam comparata, aliæ verò per Comitem ſibi ad ornatum cellæ donata, quæ nihil probant, juxta
29 *Text. in l. ob crimen.21. §. Final. ff. de teſtib. & l. ſcriptura 4. C. de fid. inſtrum. Rota coram Dunoz. jun. dec.864. n.13.*, cum aliis per *Rot. in rec. dec.207. n.20. par.17.*

Argenta verò diverſarum ſpecierum, quæ ſibi debita Comitiſſa prætendit, utpotè vel ex aliis argentis antiquæ ſtructuræ per ipſam de proprio emptis, vel propriis ſumptibus confectis, pariter ſubjacent præcitatæ diſpoſitioni *l. Quintus Mutius*, nam probatio contraria per Comitiſſam aſſumpta nullatenus concludit, utpotè elicita ex depoſitionibus nonnullarum mulierum etiam de novo adductarum, quæ inter ſe vel diſcordant, ſeù multipliciter præſcribentes pro hærede mendaces in ſubſtantialibus deteguntur, aut contraponi non merentur depoſitioni Sacerdotis Joannis de Campilongis, ac Artificis ab eadem Comitiſſa examinatorum, de qua *Summario hæredis n.15.* deponentium hujuſmodi argenta facta fuiſſe de materia viro ſpectanti, non obſtante quod dictus Sacerdos deponat de auditu, tum quia Artifex deponit de propria ſcientia, tum etiam quia idem Sacerdos contra dictam Comitiſſam plenè probat, cum fuerit ab ipſa indu-
30 ctus, ut in ſpecie *Rota in rec. dec.207. n.12. & 13. par.17.*

His omnibus accedit maxima inveriſimilitudo, quod Comitiſſa habere potuerit de proprio tam materiam antiquæ ſtructuræ, quàm pecuniam pro confectione hujuſmodi mobilium, & argentorum, nec non Scerpæ, ſeù aliorum mobilium, quæ illam è Civitate Alexandriæ aſportaſſe inquiunt prædictæ mulierculæ valorem ſcut.2000. & ultra excedentium ſi enim conſideremus qualitatem patris, iſte erat Miles debitis involutus, ut occaſione nuptiarum unà cum ſolidali obligatione dictæ Comitiſſæ fœnori acceperit libras 2150. monetæ Mediolanen. *Summario hæredis n.18.* ac tenue patrimonium poſſidebat, uti eventus oſtendit, nam ex ejus bonis, nec etiam fructus dotales ſatisfieri potuerunt, quinimo in ſuo teſtamento dubitans de ſufficientia reddituum pro alimonia uxoris hæredis ſcriptæ, dedit ei facultatem bona ipſa diſtrahendi; ſi vero poſſibilitatem ipſius Comitiſſæ, ea non poterat prædicta conficere, ut deſumitur ex depoſitione jurata P.Malvaſiæ de ejus ſtatu optimè conſcii noviter exibita, ubi habetur, quod expenſæ acceſſus ipſius parentum ab Alexandria ad Bononiam, & regreſſus

à Bo-

à Bononia ad Alexandriam ipsorum Patriam factæ fuerunt ex ære Comitis viri, ac ejusdem Comitissæ, quæ pecunias mutuo accepit ab eodem Teste, quodque ipsa pecunias non detulit ad Civitatem Bononiæ, ea ratione reddita, quia vidit baullos quando fuerunt aperti, & adnotavit omnia, quæ in eis reperta fuerunt concomitante ipsius Comitissæ confessione elicita ex notula jurata, in qua nullatenus pecuniæ describuntur, & fortius adstipulante etiam ipso facto, quia in partem ejus dotis assignatæ fuerunt res modici valoris, & in priori matrimonio dedit Scerpam æstimatam pro libris 861. constantem scut. 143. monetæ Mediolani, ideoque si prætiosa mobilia habuisset, aut in dotem secundi matrimonii assignata fuissent, aut saltem cum suo valore descripta, prout factum fuit in præcedenti. Hæc enim inverisimilitudo valdè confert ad concludendum, quod omnia prædicta mobilia facta fuerunt ex sub-
31 stantia viri, ac ad elidendas probationes contrarias præsumptioni *d. l. Quintus Mutius*, *Ricciar. in* §. 1. *in instit. per quas personas &c. sub n.* 75. *vers. unde respondet fol.* 316. *Capyc. Latr. consult.* 44. *à* 12. *lib.* 2.

Denique quoad alimenta intra annum luctus citra controversiam Comitissæ debita per hæredem viri ex theorica *Bartol. in l. Divortio n.* 1. cum aliis in decisione, quæ revidetur §. *Finali*, eamdem decisionem Domini reformarunt, reducendo scut. 40. menstrua ultra usum rhedæ, & palatii ibidem decreta, ad menstrua scut. 30. ; eo quia cum alimentorum taxa non sit in jure certa; sed reponatur arbitrio, & religioni judicantis, qui perspectis facti circumstantiis summam suffi-
32 cientem decernat, ut disponitur *in l.* 2. *ff. ubi pupil. educari debeat*, *Rota coram Mantic. dec.* 331. *n.* 10. *coram Duran. dec.* 148. *n.* 3. *coram Dunoz. jun. dec.* 909. *n.* 1. *& in rec. dec.* 384. *n.* 2. *par.* 13. hujusmodi arbitrium Domini in hypothesi regularunt, habito respectu ad consuetudinem Civitatis Bononiæ in qua sunt alimenta præstanda, prout esse juri conforme advertit *Rota d. dec.* 488. *n.* 4. *par.* 13. *& dec.* 397. *n.* 1. *par.* 17. inibi enim pro Matronis usum palatii, & rhedæ, ut hic habentibus, satis sufficiens reputatur dicta summa.

Et ita persistendo in decisis quoad munera per consanguineos viri, & uxoris hinc indè data, quod veniant hinc inde restituenda, quo ad anulum benedictionis, quod ille spectet uxori ob præsumptam donationem à viro factam licet considerabilis valoris scut. 150. cum agatur de personis primariæ nobilitatis, & postremò quoad vestes prætiosas, quod illæ debeant restitui à muliere, secus usuales, & quotidianæ, nam super his satisfaciunt fundamenta decisionis, quæ revidetur, ut cum nihil relevans adversus illa fuerit deductum, Domini ad ibidem firmata relativè se habuerunt, reformantes tamen decisionem in reliquis, ut supra, partibus auditis, &c.

SUMMARIUM.

1 *Periti saltem duo sunt de Jure communi adhibendi in quolibet negocio.*

2 *Statutum mandans aliquid certo modo fieri, vel contra Jus commune, formam inducit.*

3 *In adjudicationibus de Jure comuni non requiritur æstimatio, nisi fiant pro Credito Fiscali.*
Contrarium quod in quocumque credito etiam privato æstimatio requiratur num. 25.

4 *Clausula irritans formam inducit.*

5 *Et actus nullitatem ipso Jure causat.*

6 *Æstimatio, & adjudicatio, facta non servata forma statuti in æstimatione est nulla.*

7 *Æstimatores electi debent jurare de bene, & diligenter æstimando.*

8 *Statutum illius fori, ubi judicium agitatur attendi debet.*

9 *Statutum proprium servandum est in qualibet Curia, nec unum alteri præjudicat.*

10 *Statutum Civitatis non habet locum in Castris, & locis subditis propria, & particularia statuta habentibus.*

11 *Itaut in concursu statuti Civitatis, & statuti loci subditi istud ultimum privativè sit attendendum.*

12 *Ad statutum loci dominantis reccuritur tantum in subsidium, deficiente statuto particulari.*

13 *Statutum particulare alicujus Collegii, vel universitatis debet præferri statuto generali Civitatis.*

14 *Ita ut ad statutum generale recurratur solum in subsidium in non dispositis à statuto particulari.*

15 *In materia subhastationum, deliberationum, & adjudicationum in quolibet Tribunali proprium particulare statutum, ac stylus servari debet.*

16 *Statutum circa subhastationem, ejusque solemnitates disponens respicit ordinatoria Judicii.*

17 *Statutum Curiæ, in quo causa agitatur, semper attenditur, quoad ordinatoria Judicii.*

18 *Peritus unus tantum si reperiatur in loco, in quo fieri debet Peritia, ille solus sufficit.*

19 *Maximè si talis peritus sit optime Peritus.*

20 *Peritus unus tantum sufficit, ubi cum ejus peritia aliqua præsumptio concurrat.*

21 *Publicè interest ne mundus litibus involvatur, & ne Dominia rerum sint in incerto.*

22 *Communis reputatio, & error supplet defectum potestatis cujuscumque Officialis putativi.*

23 *Potestas præsumpta sufficit ad actum sustinendum.*

24 *Communis error non suffragatur in iis, quæ pro forma requiruntur.*

26 *Statutum quando non continet clausulam irritantem non inducit formam.*

27 *Præsertim quando non loquitur per verba negativa, quo casu nisi adsit clausula irritans, actus forma non servata non dicitur nullus.*

28 *Peritus ubi in principio suæ electionis Juramentum præstitit, non est necesse ut in quolibet actu illud reiteret.*

29 *Valor stabilium intra decennium variatus non præsumitur.*

30 *Adjudicationis nullitas constito de pretii justitia, & seclusa fraude in supremis Tribunalibus non attenditur.*

ARGUMENTUM.

In æstimatione pro facienda adjudicatione quot Periti requirantur, & quando unus tantum sufficiat, & quomodo. & quando debeant jurare, idque non tam ad terminos Juris communis, quam statuti, tam generalis, quam Curiæ Mercatorum Florentiæ. Statutum particulare alicujus loci vel Collegii semper præfertur statuto generali Civitatis, ad quem solum recurritur in subsidium; Statutum Tribunalis in quo causa agitatur, attendi debet.

Exib. die Jov. 22. Octob. 1699.

Florentina Adjudicationis.

Die 19. Junii 1699.

DECISIO CCCLXVI.

Dominus Thomas Fioretti Creditor ex pluribus diversis causis Dominæ Alexandræ Cennini de anno 1666. in Curia Mercatorum hujus Civitatis adversus Prædium debitricis situm in potesteria Fesularum Tenutę judicium intentavit, atque obtenta immissione ex primo decreto, ac successivè confirmatione Tenutæ, prævia æstimatione per unum peritum in ea Curia ad id publicè deputatum facta, ejusdem Prædii adjudicationem pro summa scutorum 850. consequutus fuit.

De anno 1687. Gentilis de Angelinis creditrix præfatæ Alexandræ Cennini coram Illustriss. Supremo Magistratu, ex remedio utilis Salviani in possessionem Prædii jam antea Domino Thomæ adjudicati immitti petiit, ac per sententiam ejusdem Magistratus *sub die 12. Septembris* 1687. latam, immissionem obtinuit, concessa tamen eidem Domino Thomæ pro pluribus ejus creditis anterioribus prædicti Prædii retentione, verum quia ex parte Gentilis adjudicatio dicti Prædii per eumdem Dominum Thomam de anno 1666. in Curia Mercantiæ nulla prætendebatur, prout nulla Dominis Auditoribus Relatoribus visa fuit, propterea in eadem sententia condemnatus extitit ad imputandum in ejus credita fructus à die oppositæ, ac detectæ nullitatis adjudicationis perceptos.

Fundamenta, quibus in motivo, seù decisione desuper ædita adjudicationis nullitas innixa fuit, ad duo reducuntur.

Primo, quia *Statutum Civitatis Florentiæ lib. 2. rub. 75. de cogend. debitor ad solvendum, & de modo, & forma dationis in solutum*, mandat bona in solutum creditori danda æstimari debere per duos homines bonos, & legales loci, ubi bona sunt sita, eligendos coram Judice, parte præsente, vel absente legitimè citata per Rectorem, seù Syndicum talis loci, & in

in illorum defectum per eumdem Judicem. Hæc autem statuti forma observata non fuit, quia Prædium æstimatum fuit, non à duobus peritis loci, ubi situm erat, formiter à Rectore, seù Judice electis, sed ab uno tantum perito Curiæ Mercantiæ non electo, nec à Judice, nec à partibus, & sic nedum contra formam statuti, sed etiam contra formam juris
1 communis mandantis, in quolibet negocio duos saltem peritos esse adhibendos ad *Text. in §. Quod autem, Authent. de non alien. aut permutan. reb. Eccles. Mascard. de probat. conclus.* 1169. *n.*20. *Menoch. de arbitr. cas.* 114. *n.*7. *Pinell. in l.*2. *C. de rescind. vend. par.*3. *cap.*4. *n.*5. *Garz. de expens cap.*24.*n.*20. *Hermosill. ad leg. partit. gloss.*6. *l.*56. *par.*5. *tit.*5. *n.*26. *Pacion. de locat. cap.*34. §.5. *n.*17. *Niger. de subbast. cap.*15. §.11. *n.*4. *& seqq. Posth. de subbast. inspect.*47. *n.*49. 54. *Rota post eumd. dec.*24. *num*6.

Nec dubitari valet quin statutum requirendo æstimationem per duos peritos
2 faciendam, formam inducere voluerit in adjudicationibus servandam, quia ubicumque statutum mandat aliquid certo modo fieri, præter, vel contra jus commune, semper formam inducit, *Mart. cons.*9. *n.*43. *Capyc. Galeott. contr.*17. *n.*21. *lib.*1. *Amat. resolut.*66. *n.*16. *Sabell. var. cap.*25. *n.*1. *Episc. Rocca select. disput. cap.*179. *n.*2. *Mans. cons.*228. *n.*35. *Conciol. ad stat. Eugub. in prælud. n.*105. *Saminiat. contr.*79. *n.*7. *Autun. de donat. lib.*3. *cap.*16. *n.*41. *Rota dec.*18. *n.*17. *coram Duran. Urceol. dec. Florent.*37. *n.*11., jure autem communi attento æstimatio in adjudicationibus non requiritur, nisi fiant pro
3 credito Fiscali, *Posth. de subbast. inspect.*47. *n.*91. *& seqq. Mangil. de subbast. quæst.*18. *n.*9. & consequenter æstimationem præter dispositum à jure communi, pro forma à statuto nostro requiri dicendum est.

Fortius attenta lege particulari *sub die* 17. *Novembris* 1551. lata, mandante adjudicationes bonorum immobilium omnino fieri debere juxta formam prædicti *statuti communis lib.*2. *rubr.*57. addita ulterius clausula irritanti, ibi, *e ciò che in contrario si farà sia di niun valore, efficacia, & effetto, e s' abbia per non fatto*, ex qua clausula irritanti formam induci non
4 ambigitur, *Gratian. discept.*208. *n.*22. *& seqq. & discept.*596. *n.*5.6. *Sabell. var. cap.*25. *n.*3. *Pastell. exped.*82. *n.*108.109. *Conciol. ad stat. Eugub. in prælud. n.*106. *Mans. cons.*241. *n.*22. *& cons.*665. *n.*6. *Autun. de donat. lib.*3. *cap.*16. *n.*42. *Rota dec.*126. *n.*24. *par.*6. *& dec.*632. *n.*11. *par.*18. *rec.* & actus nullitatem ipso jure
5 causari *Altimar. de nullit. rubr.*6. *quæst.*8. *n.*18. *& seqq. & n.*27., quæ sanè nullitas semper etiam indistinctè resultat ex inobservantia formæ statuti, ut generalibus omissis, quod forma statuti in æstimatione non servata, æstimatio ipsa, & adju-
6 dicatio indè sequuta nulla sit, præcisè firmat *Posth. de subbast. inspect.*47. *n.*59.

Secundum nullitatis fundamentum in decisione deducitur èx eo, quod ad formam præallegati statuti *lib.*2. *Rub.*57. Æstimatores electi jurare debent de benè, & diligenter æstimando, quod item à jure communi disponitur *Mascard. de*
7 *probat. concl.*653. *n.*1.5.6. *& concl.*1169. *n.*48. *Menoch. de arbitr. lib.*1. *quæst.*58. *n.*4. *Garz. de expens. cap.*24. *n.*18. *Covarru. var. resol. lib.*2. *cap.*13. *n.*4. *& ibidem add. Far. n.*28. *& seqq. Pinell. in l.*2. *C. de rescind. vend. par.*3. *cap.*4. *sub n.*5. *Hermosill. ad leg. partit. gloss.*6. *l.*56. *par.*5. *tit.*5. *n.*39. *Niger. de subbast. cap.*15. §.4. *n.*1. *& seqq. & n.*21.22. *&* §.9. *n.*1. *& seqq. Posth. de subbast. inspect.*47. *n.*61. 72. *Pacion. de locat. cap.*34. §.5. *n.*32.50. 53. *Sperell. dec.*54. *n.*45. *Rot. dec.*39. *n.*6. *& dec.*740. *n.*18. *cor. Merlin. & dec.*339. *n.*6. *& seqq. par.*19. *rec.*, In casu autem nostro peritus æstimator tale Juramentum non præstitit, adeoque æstimatio, ac subsequens adjudicatio insanabili nullitatis vitio laborant.

His tamen fundamentis non acquiescens, sed adhuc gravatum se putans Dominus Fiorettus, ad Regiam Principis nostri Celsitudinem recursum habuit, ac sententiæ revisionem petiit; quà benigniter impetrata, & in gradu revisionis causa nobis à Supremo Magistratu commissa, pro validitate adjudicationis, & pro revocatione ejusdem Sententiæ, in ea parte, quà fructuum imputationem demandat, unanimi voto respondimus.

Fundamenta enim decisionis superius adducta nobis minimè placuerunt, quia cum Judicium Tenutæ à Dom. Thoma in in Curia Mercantiæ motum fuerit, Statu-

tum particulare ejusdem Curiæ in materia adjudicationis loquens, non autem præallegatum Statutum Civitatis *lib.2. Rub.57.*, vel alteram *legem anni* 1551. attendendi, ac servari debere putavimus; id expressè mandante eodem Statuto Mercantiæ *lib.3. rub.12.* ibi, *sia tenuto, e debba l'Offiziale osservare li Statuti, & ordini di detta Corte, e farli osservare, & ove li Statuti, & Ordini, di detta Corte non parlassino, sia tenuto, e debba osservare quelli del Comune di Firenze, che della materia disponessimo.* Et magis prècisè in materia adjudicationis *lib.2. rub.8. §. Chiunque avesse ragioni*, ubi agens de iis, qui intra annum comparent ad experiendum potiora jura, quæ habent super bonis adjudicatis, jubet, *gli sia fatta ragione, e giustizia secondo gli ordini del Comune di Firenze, &c.*

Id ipsum quoque suadente Juris communis dispositione, quà attentà Statutum illius fori, ubi judicium agitatur, atten-
8 di debet *Menoch. cons.991. n.11.*, & in qualibet Curia proprium Statutum servandum est, nec unum alteri præjudicat.
9 *Card. Paris. cons.121. n.28. 29. lib.1.*, & in terminis Statuti Communis Florentiæ, & Statuti Mercantiæ de eadem materia loquentium firmavit *Rot. nostra lib. mot.* 40. *à* 42.

Et sanè sicut Statutum Civitatis non habet locum in Castris, & locis subditis
10 propria, ac particularia Statuta habentibus *Losa de jur. univers. par.3. cap.15. n.27. Mascard. de gener. statut. interpr. concl.2. n.86. Fenzon. ad stat. Urb. lib.1. cap.42. n.2. Conciol. ad statut. Eugub. in prælud. n.141. 142. & lib.6. rub.48. n.1. 2. & ibi Romaguer. n.8. Rot. dec.22. n.6. par.9. & dec.169. n.3. & seqq. par.12. rec. & frequenter in aliis*, & in concursu Statuti generalis Civitatis Dominantis, cum Statuto particulari alicujus Castri, vel loci subjecti de eadem materia disponente, istud privativè, ac prælativè est atten-
11 dendum *Comes Bonden. collect.2. num.70. lib.1. ubi cæteri ad satiritatem collecti, Rot. dec.358. n.8. par.19. rec.*, adeout nonnisi in subsidium, deficiente scilicet Statuto particulari, ad Statutum loci dominan-
12 tis sit recurrendum *Bonden. d. collect.2. n.71. Rot. d. dec.258. n.9. par.19. rec.*

Ita, & in concursu Statuti generalis Civitatis, cum Statuto particulari alicujus Collegii, vel Universitatis, istud servari, & attendi primariò debet *Card. de Luca de Judic. disc.35. n.44.45.*, & solùm in subsidium, & in non dispositis à Statu-
14 to Universitatis, ad Statutum generale Civitatis est recurrendum *Marquard. de jure mercat. lib.3. cap.2. sub n.11.*

Fortius attenta subjecta materia, cum indubitatè receptum sit in materia subhastationum, deliberationum, & adjudicationum, in quolibet Tribunali, seù Curia
15 proprium particulare statutum, ac stilum servari debere *Scacc. de judic. lib.1. cap.97. sub n.34. Posth. de subhastat. inspect. 24. n.23. & seqq. Mangil. eod. tract. quæst. 24. n.1. Gratian. discept.7. n.1. & seqq. Rota Bononien. dec.65. n.7. post Balducc. ad Ramon. tom.4.* Ea convincenti ratione, quia statutum circa subhastationem, ejusque solemnitates, ac cœteros successivos actus disponens, est ordinatorium, atque
16 Judicii ordinem respicere dicitur *Posth. de subhastat. inspect.24. n.28. Conciol. ad Stat. Eugub. lib.2. rub.19. n.34. Rot. dec.94. n.7. post eumd. Posth & dec.96. n.14. cor.*
17 *Buratt.* Quoad ordinatoria verò Judicii Statutum illius Curiæ, & Tribunalis, in quo causa agitatur semper attendi debet *Asin. in prax. cap.8. n.8.9. Posth. de subhastat inspect.24. n.30. ab Eccles. obs.1. n 24. Fenzon. ad Stat. Urb. in Præfat. n.5. & seqq. Mascard. de general. Statut. interprat. conclus.6. n.195. Conciol. ad Stat. Eugub. prælud. n.37.42.*

Firmato igitur ex prædictis in nostra hypothesi, non Statutum generale Civitatis, sed Statutum Curiæ Mercantiæ attendendum esse, Statutum Curiæ prædictæ *lib.2. rub.8. dell'esecuzioni*, §. *E passati otto giorni*, disponit, æstimationes bonorum immobilium à peritis Æstimatoribus ejusdem Curiæ ad tale officium publicè deputatis fieri debere, ibi: *e passati otto giorni dal giorno di tal domanda, e della prima Citazione, l'Offiziale predetto a richiesta del Domandante commetta, e facci fare le stime di tali Beni per gli Stimatori di detta Corte &c.* Undè nil curandum de omissa in casu nostro solemnitate electionis peritorum ejus loci ubi bona sunt sita, per Rectorem ejusdem loci, vel per Judicem faciendæ, cum hujusmodi solemnitas non requiratur à Statuto Mercantiæ,

quod

quod ejusdem Curiæ peritis æstimationem demandat.

Et quamvis idem Mercantiæ Statutum *lib. 1. rub. 11. degli Stimatori* disponat, Æstimatores duos esse debere, ibi: *gli Stimatori sieno sei, due per la stima de Beni mobili, due per gl' immobili, e due per li semoventi &c.*, & in casu nostro unus tantùm peritus Franciscus Ricoveri in æstimatione Prædii Fioretto adjudicati adhibitus fuerit, id tamen evenit, quia alter æstimator jam pridem objerat, & nondum alius à Principe in locum defuncti electus, & subrogatus fuerat, adeoque socio deficiente, solus superstes Ricoverus duorum munus exercebat, & in æstimationibus quotidiè faciendis solus adhibebatur:

Nec exindè æstimationis, aut adjudicationis nullitatem inferri posse credidimus, quia sicut, jure communi attento, receptum est, ut quamvis in determinando bonorum valore duo saltem periti sint adhibendi, juxta authoritates superius cumulatas in §. *Primo quia statutum*, si tamen unus sufficiat, & unius relationi sit standum *Menoch. de*
18 *arbitrar. cas. 114. sub n. 27. Mascard. de probat. conclus. 1169. n. 21. Garzia de expens. cap. 24. n. 29. Niger. de subbast. cap. 15. §. 11. n. 24. & seqq. Hermosill. ad leg. partit. gloss. 6. l. 56. par. 5. tit. 5. n. 27. Pacion. de locat. cap. 34. §. 5. n. 22.* maximè quando peritus, qui solus in loco reperitur, est optimè peritus, & talis communiter re-
19 putatur *Mascard. d. conclus. 1169. n. 25. Hermosil. loc. cit. n. 30. 31. Pacion. d. cap. 34. §. 5. n. 27.* ita & in casu nostro, licèt à statuto Mercantiæ in æstimatione immobilium, duo ejusdem Curiæ periti ad id publicè electi requirantur, quia tamen altero defuncto, unus tantum tunc temporis in ea Curia optimæ peritiæ reperiebatur, is solus potuit utriusque munus implere, æstimatio ab eo solo facta valida est reputanda.

Eoque magis, quia æstimatio à solo Ricovero facta justa fuit, & ab omni læsionis, ac fraudis suspicione immunis, ut inferius demonstrabimus, & tamen ad effectum recedendi à regula, & quod unus tantum peritus sufficiebat, ejusque peritiæ sit standum, satis est, ut cum ejus judicio, & peritia aliqua simplex favora-
20 bilis præsumptio concurrat *Niger. de subbast. cap. 15. §. 11. n. 44. 45.*

Non parum etiam pro adjudicationis validitate sustinenda urgere visum fuit, quod Ricoverus ab anno 1661, quo alter peritus ejus socius decessit usque ad annum 1670., & sic per novennium continuum semper solus in æstimationibus immobilium intervenit, ac plurimas æstimationes fecit, quæ communiter validæ fuerunt reputatæ. Publicè autem interest, eas sub communi validitatis reputatione relinqui, quia si nullæ ex defectu alterius periti declararentur esset id mundum litibus involvere, &
21 dominia rerum adjudicatarum in incerto ponere contra mentem, ac rationem *Textus in l. 1. ff. de usurpat. & usucapion.* & de cœtero nemo est, qui nesciat tantam esse communis reputationis, & erroris vim, & efficaciam, ut jus faciat, & omnem potestatis defectum cujuscumqne
22 Officialis putativi suppleat, ad vulgatum *Text. in l. Barbarius Philippus ff. de offic. Prætor. l. 1. C. de testam. l. 3. ff. ad Senat. consult. Macedonian.* & expressè dixit *Paulus in l. 3. in fin. ff. de supplect. legat.* latè *Mascard. de probat. conclus. 648. n. 1. & seqq. Caren. resol. 62. n. 6. & seqq. Sanchez. de matrim lib. 3. disput. 22. per tot. de Angel. de confess. lib. 2. quæst. 42. n. 13. & seqq. Card. de Luca de regal. discurs. 3. n. 7. Sperell. dec. 3. n. 3. 4. & per tot. Rota Lucens. in recollect. per Palm. dec. 60. n. 52. Rota dec. 176. n. 6. & seqq. par. 13. & dec. 603. n. 8. par. 18. rec.*

Quinimmò, ubi, prout in casu nostro Officialis sufficienti carens authoritate publicè, palam, & frequenter plures actus, cum subsecuto effectu in faciem Principis, eoque sciente, & non contradicente exercet, intrat potestas præsumpta, quæ sufficit ad actum sustinen-
23 dum *Bald.* qui dicit notandum, & menti tenendum *in l. exemplo sub n. 8. vers. extra queritur C. de probat.*, *cum aliis*, quos refert, & sequitur *Card. de Luc. de regal. discurs. 3. n. 8. & de feud. discurs. 106. n. 16.*

Et quamvis communis error non suffragetur, nec jus faciat in iis, quæ pro
24 forma requiruntur *Jason. in l. Barbarius n. 48. in fin. ff. de offic. Prætor. Mascard. de probat. conclus. 648. n. 85.* non tamen censuimus, æstimationem immobilium ante adju-

adjudicationem à statuto Mercantiæ requisitam, pro forma inductam fuisse, tum quia idem disponitur à jure communi, ut scilicet adjudicatio non nisi præcedente æstimatione fieri debeat *ad Text.*
25 *in l. si quos 16. C. de rescind. vend.*, quem in quocumque credito tam fiscali, quàm privato indistinctè procedere communior opinio docet, *Gratian. discept. 7. n. 23. 24. Mangil. de subhast. quæst. 18. n. 6. & per tot. & quæst. 56. in fin. & quæst. 153. n. 29. Posth. de subhast. inspect. 47. n. 22. & seqq. Altimar. ad Rovit. cons. 40. n. 1. & seqq. lib. 2. Antonell. de temp. legal. lib. 3. cap. 13. n. 15. de Luc. de judic. discurs. 40. n. 83. Rot. Lucens. in recollect. per Palm. dec. 49. n. 23. & dec. 55. n. 7. Rot. dec. 100. n. 18. post Posth. de subhast. & dec. 18. n. 4. & seqq. post Mangil. eod. tract. & dec. 268. n. 2. & dec. 411. n. 7. & seqq. & dec. 449. n. 3. par. 5. & dec. 388. n. 8. & sub n. 15. par. 14. & dec. 309. n. 1. & seqq. par. 17. rec.*

Tum quia statutum Mercantiæ non continet clausulam irritantem, nec ad-
26 judicationem absque prævja æstimatione secutam annullat, quo casu forma à statuto inducta non censetur, *Gen. de script. priv. lib. 1. quæst. 16. concl. 2. n. 22. 23. Palm. alleg. 23. n. 45. 46. Rot. dec. 7. n. 5. coram Cavaler. & dec. 498. n. 6. par. 4. & dec. 126. n. 24. par. 6. & dec. 34. n. 14. par. 19. rec.*, præsertim quia non loquitur prohibitivè, & per verba negativa, sed
27 affirmativè, & per verba dispositiva, ibi *commetta, e faccia fare le stime di tali beni per li Offiziali di detta corte*, quo item casu, nisi ulterius adsit clausula irritans, & annullativa actus, forma non servata, non dicitur nullus *Natta cons. 287. n. 6. Altograd. cons. 86. n. 5. 13. lib. 2. Palm. alleg. 23. n. 47. Mans. consult. 184. n. 24. Sanfelic. dec. 390. n. 9. & per tot. Rot. dec. 126. n. 22. & sepq. par. 6. rec.*

Secundum decisionis fundamentum desumptum ex defectu juramenti per peritum præstandi minus subsistens visum fuit, quia cum ex forma statuti *lib. 2. Rubr. 11. de gli stimatori*, periti in Curia Mercantiæ ad officium æstimatoris electi, initio electionis in manibus Cancellarii jurare debeant, de benè & fideliter æstimando, & revera Ricoverus in susceptione officii tale juramentum præstiterit, ut constitit ex attestatione Cancellarii, hujusmodi generale juramentum sufficit pro singulis successivis actibus, & peritos à publico, seù ab universitate
28 electos relevat ab onere interponendi, ac reiterandi juramentum in quolibet actu, ac partita, *Mascard. de probat. conclus. 1169. n. 50. 54. Mysinger. observ. 34. in fin. cent. 6. Niger. de subhast. cap. 15. §. 4. n. 16. & §. 6. n. 11. & §. 9. n. 20. Hermosill. ad leg. partit. gloss. 6. l. 56. par. 5. tit. 5. n. 42. ab Eccles. observ. 141. n. 12. lib. 1. Pacion. de locat. cap. 34. §. 5. n. 57. Rota dec. 287. n. 2. coram Gregor. & dec. 339. n. 14. par. 19. rec.*

Sublatis contrariæ decisionis fundamentis, eò magis ad adjudicationis validitatem canonizandam moti fuimus, quia ex actis constitit, pretium scutorum 850., quo Prædium à perito Curiæ Mercantiæ de anno 1666. æstimatum fuit, justum fuisse, cum ex parte Fioretti probatum fuerit, illud idem Prædium de anno 1661 in quadam causa inter Reverendas Moniales Sanctæ Luciæ, & Sancti Francisci ex una, & Alexandram Cennini ex alia in Cutia Ecclesiastica vertente, de mandato Reverendiss. Domini Vicarii à duobns peritis æstimatoribus formiter electis in eadem summa scutorum 850. appretiatum fuisse, ex quo satis clara emicat justitia ejusdem pretii post quinquennium à Ricovero taxati, quia valor Stabilium semel probatus, intra decennium variatus non præsumi-
29 tur, sed idem continuatus censetur *Rot. dec. 48. n. 13. post Merlin. de pignor. & decis. 216. n. 8. cor. Cerro, & in rec. dec. 249. n. 8. par. 15. & dec. 114. n. 10. par. 17. & decis. 703. n. 2. par. 18.*

Stante autem pretii justitia, & læsione, ac fraude seclusa, nullitas adjudicationis in supremis præsertim Tribunalibus non attenditur *Gratian. discept. 811. num. 13. Fenzon. ad Stat. Urb. cap. 194. n. 69. & seqq. Posth. de subhastat. inspect. 45. num. 28. 29. & 30. & inspect. 47. n. 109. Mangil. de subhast. quæst. 74. n. 9. & quæst. 112. n. 15. Rot. cor. Put. dec. 252. n. 7. lib. 2. & post Post. de subhast. dec. 58. n. 3. & dec. 198. n. 6. p. 17. rec. &c.*

Et ita utraque &c.

Alexander Bellutius Rota Auditor.

Carolus Bizzarrini Rota Audit., & Relator.

Jo: Baptista Neri Badia Rota Auditor.

SUM-

SUMMARIUM.

1 *Purgatio moræ conceditur Creditori Emphyteutæ etiam in executione Sententiæ neglecta per debitorem in termino assignato.*

2 *Creditor admittitur ad purgationem moræ sui Debitoris pro suo jure, & interesse.*

3 *Limita non procedere post sententiam, & captam possessionem.*
Sublimita tamen quando emphyteuta debitor non habet aliunde unde solvat n.4.
Et de ratione n.5.

6 *Purgatio moræ admittitur post secutam caducitatem præsertim in emphyteusi Ecclesiastica.*
Amplia ut n.7.

8 *Ecclesia est pia Mater, nec debet se ostendere tenacem in exigendis caducitatibus, & pœnis.*

9 *Jus deterius dici non potest effectum, cum damnum provenit ex deficientia lucri captandi.*

10 *Res integra dici non potest, quando damnum refici nequit.*

11 *Damnum quando refici valet, & petens purgationem vult illud reficere, non debet ei purgatio denegari.*

12 *Purgatio moræ de stylo Civitatis lucanæ admittitur, etiamsi jus partis factum sit deterius, & post devolutionem, & sententiam & n.13.*

14 *Fundans se in negativa debet illam concludenter probare.*

15 *Sententia lata super statu personæ facit jus quo ad omnes etiam non citatos.*

16 *Conjecturæ, ex quibus arguitur remissam fuisse moræ purgationem recensentur.*

17 *Collusio ex solis præsumptionibus Judicis arbitrio utpotè difficilis probationis admittitur.*

18 *Collusio arguitur, ex quo emphyteutæ nullas adhibuerunt defensiones in Judiciis pro caducitate intentatis.*

19 *Collusio præsumitur quando emphyteutæ non monuerunt Creditorem, de cujus præjudicio agebatur, qui facile canones decursos solvere poterat.*

20 *Collusio ex quibus conjecturis arguatur in casu admissionis, nec ne purgationis moræ in beneficium creditoris emphyteutæ.*

21 *Negligentia emphyteutæ in deducendo sua jura maximam inducit fraudis conjecturam.*

22 *Creditor emphyteutæ adhoc ut admittatur ad moræ purgationem etiam re non integra sufficit quod de collusione suspicari possit.*

23 *Alienatio latè sumpta comprehendit etiam oppignorationem.*

24 *Fructus, & Commoditas illos percipiendi veniunt sub generali hypoteca non obstante quacunque strictissima alienationis prohibitione.*

25 *Hypoteca resolvitur postquam bona exierunt de dominio debitoris.*

26 *Debitor in nihilum præjudicare valet suo Creditori.*

27 *Emphyteuta, ejusque Creditor dici nequeunt jure suo privati, donec eis redire licet ad moræ purgationem.*

28 *Tertius veniens ut actor pro impedienda executione sententiæ petendo se admitti ad purgationem moræ tenetur solvere datiam.*

ARGUMENTUM.

Creditor emphyteutæ admittitur ad purgationem moræ etiam in executione Caducitatis Sententiæ neglectam per eumdem emphyteutam debitorem in termino assignato, & de stylo Civitatis Lucens. circa hujusmodi admissionem purgationis moræ re non integra, & post Caducitatem incursam.
Collusio ex quibus præsumatur pro admissione Creditoris emphyteutæ ad purgationem moræ.

Lucana Purgationis Moræ.

Sabbath. 17. Maji 1700.

DECISIO CCCLXVII.

FUit admissus, etiam in exequtione Sententiæ caducitatis, Nob. D. Joseph Pagnini Crediror ad purgationem moræ neglectam, in termino illis assignato, per Picchos ejus debitores emphiteutas Ecclesiæ S.Michaelis de Antracole, attento deposito canonum de-
1 cursorum, & oblatione per eum facta de reficiendis impensis Nob., & admodum Rev. D. Rectori dictæ Ecclesiæ ad tradita *per Mastrill. dec.154. cum concordan. apud Urceol.consult.37. n.2[illegible]. & in recentis per Rot. cor. Emerix. dec.28. in princ. apud Em. de Luc. de Emphyt.*

Etenim dictus Pagnini est creditor hypothecarius dictorum de Picchis, & comparuit celeriter, habita, ex proclamate emisso, notitia devolutionis bonorum, eorumque possessionis adeptæ à

præ-

præfato D. Rectore, & sic erat, ut supra
admittendus ad purgandam moram di-
ctorum ejus debitorum pro conservatio-
ne sui juris, & hypothecæ, nè bona Em-
phyteutica in sui præjudicium devolve-
rentur ob canones non solutos, non solù
ex æquitate desumpta à *cap. Potuit. extr.*
de locat. sed *per Text.* in specie de persona,
2 & jure Creditoris loquen. *in l. lex vecti-*
gali 31. *ff. de pign. ibi cum in solutione ve-*
ctigalis tam debitor, quam Creditor cessa-
rent, ubi DD. & præcipuè Jas. in 24. *quæst.*
*Giurb. cum plurib. dec.*91. *sub n.*6. *vidend.*
*de Luc. de Empyt. disc.*65. *n.*10. *& relat.*
per eum.

Nil refragante limitatione, non pro-
cedere assumptum, quando Creditor
comparet post sententiam, captamque
possessionem, & sic re amplius non inte-
3 gra, ut *per Cost. de Privil. cred. reg.*1.*am-*
*pl.*2. *Carleu.de jud. lib.*1.*tit.*3. *disp.*22. *n.*29.
Giurb. ubi supra.

Quià præter quam quod dicta limita-
tio non benè potest applicari casui no-
stro, ubi D. Pagnini illicò comparvit ha-
bita notitia, & sic D. Rector non potest
dici possessor, saltem pacificus, nequè
quod sit facta consolidatio, ut animad-
vertit præcitatus *de Luc.d.disc.*65.*sub n.*10.
vers. super hoc tamen, qui ob id etiam post
sententiam, & adeptam, ut hic, de re-
centi possessionem Creditori succurren-
dum monet, non officeret dicta distin-
ctio ex alia justa causa, quia sumus in
casu, quo præfati emhyteutæ debitores
non habent aliundè, quomodo solvant,
quo stante admittendum esse creditorem
ad prædictum beneficium, etiam post exe-
cutionem, & re non integra, sic sublimi-
tando limitationem prædictam, tradunt
*Alciat. in l. debitor pactionibus n.*13 *ff. de pact.*
*Marsigl. singul.*368. *Mastrill. ubi supra n.*12.
4 *Cost. de remed. subsid. remed.* 52. *n.*10. *Rot.*
*dec.*52. *n.*16. *par.*19. *rec. & post eam Bal-*
*ducc. ad Romon. cons.*7. *n.*116. *Urceol. d. con-*
*sult.*37. *n.*22. *Olda, Alberic., & alii in simi-*
libus causa, & terminis congest. per Rot.
Genuens. inter recoll. per D. meum Palma
*dec.*238.*n.*24. *&* 26.

Ea crederem ratione, quià hoc casu
major assistit æquitas Creditori, quam
Emphyteutæ, dum agit de damno evi-
tando, nec ei potest imputari illa cul-
5 pa, quæ imputabilis est debitori ut insi-
nuat *Eminent. de Luc. d. disc.*64. *n.*10.
circa fin.

Facilius prædicta procedunt, quando-
quidem sumus in Emphyteusi Ecclsiasti-
ca, ubi judicandum indubitanter est in-
specta Canonica æquitate, & non rigore
juris, ut tradunt passim *DD. & Rot.* &
videre est *in mox. cit. dec.*238. *n.*5., & sic
admittenda moræ purgatio, etiam post
sequtam declarationem caducitatis, *Tusc.*
6 *conclus.*193. *n.*27. *litt. E. Mantic. de tacit.*
*lib.*22. *tit.*27. *n.*35. *Hodier. ad Surd. dec.*29.
*n.*8., ubi plures allegat, & in proposito
nostro ampliat *n.*10. in creditore Emphy-
teutæ, *& tradit. Sperell.* etiam quod sit
sequta Domini declaratio, & caducitas
incursa ex pacto resolutivo, & cum ju-
ramento *dec.*71. *n.*21. 23. *&* 42., & etiam
si ob ipsam moram jus Actoris effectum
sit deterius *Rot. par.*18. *rec. dec.*24. *n.*10.*&*
*dec.*165. *n.*30. *par.*10. *Merl. dec.*648. *a n.*5.
*per tot. Bich. dec.*485. *n.*30.

Et in prædictis, ac amplioribus termi-
nis, quòd Dominus possessionem bono-
rum habeat, & fuerit Emphyteuta longe
ultrà admissus ad moræ purgationem,
sitque mora ipsa geminata, & triplicata,
7 in casu etiam creditoris *Rot. cor. Emerix* 2.
Decembris 1693. *impress. post Emin. de Luc.*
*de Emphyt. dec.*28. *n.*13. 17. *& per tot.*, &
latè etiam *dec. præceden.* 27. *cam tribus se-*
quent. Romana, seù Portuen. tenutaram
omnes videndæ tanquam Magistrales in
hac materia purgationis moræ.

Quæ autem major æquitas, quoties
solvuntur Ecclesiæ nedum canones de-
cursi, & successivè decurrendi, sed ei re-
ficiuntur omnia damna, expensæ, inte-
resse, ut provisum fuit in sententia, con-
sulere etiam creditori perdenti, in cujus,
vel alterius detrimentum, non debet
ipsa locupletari, cum sit pia Mater, nec
se tenacem ostendere in exigendis Cadu-
8 citatibus, & pœnis? ut post *Fulg. de alien.*
*quæst.*1. *n.*34. *de var. ead. quæst.*9. *n.*8. *&*
*de sol. Can. quæst.*6. *n.*22. *vers. & tenendo*
*dixit Rot. in pacitata dec.*28. *apud de Luc.*
num 12.

Hoc enim quippe casu refectionis
9 damnorum, non potest dici ejus jus effe-
ctum deterius, cum tale damnum prove-
niat ex deficientia lucri captandi, ut benè
advertit *post Rim. Jun. cons*643. *n.*11. *Pa-*
*cion. de loc. cap.*55. *n.*78., & sic damnum
dici

dici non potest, nec meretur attendi in
præjudicium alterius ad propositum, de
quò agitur, ut *per Text. in l. is cui* §. *ult.*
ff. de furt. dixit *Rot. cor. dell'Olmo impress.*
*post de Luc. ubi sup. dec.*30., & repetita
*apud Antonell. de oner. Cleric. dec.*35. *n.*17.
probatq; *Decian. consf.*84. *n.*23. *vol.*2., *cum*
10 *aliis ibi*, tunc enim res integra non dicitur, quando damnum non potest refici,
Cyriac., *& post eum Pacion. dicto cap.*55.
11 *n.*62., quando autem refici potest, & petens purgationem vult illud totaliter
emendare, non debet ei purgatio denegari *Rot. dec.*165. *n.*30.31. *&c. par.* 10. *rec.*
*Addem. ad Buratt. dec.*582. *n.*13. *Marescot.*
*cum aliis apud Pacion. d. cap.*55. *n.*76. *Rota*
*nostra apud Censal. dec.*36. *n.*16.

Eoque semper facilius admittenda
erat dicta moræ purgatio attento nedum
*Stat. cap.*14. *lib.*1., mandante causas agi,
& terminari summarie, de plano, & sola
facti veritate inspecta, quòd idem est, ac
dicere secundum æquitatem *Bald. in l. observare* §. *Proficisci n.*17. *vers.*25., ut in
hac eadem Emphyteusis materia explicat, & secundum eam judicandum esse,
dixit etiam in Emphyteusi laicali *Rot. nostra dec.*133. *inter recoll. per D. Palma;*
12 Verùm etiam stylo, & consuetudine hujus Inclitæ Civitatis Lucanæ admittendi
passim modo prædicto hanc moræ purgationem, etiam si jus partis factum sit
deterius, & post devolutionem, & sententiam, ut testantur *D. Balduc. in addit.*
*ad Ramon. consf.*7. *n.*112., *& Rota nostra*
cor. D. Augustino 13. *Februarii* 1686. *impress. dec.*35. *n.*11. *tom.*2. *apud eundem Balduc.*, ubi ab hac consuetudine non esse
recedendum in judicando *ex Tancredin.*
*consf.*40. *Coccin.*, *& aliis*, licèt in casu dictæ
decis. ex qualitate Emphyteusis laicalis,
geminata petentis mora, aliisque motivis,
& circumstantiis diversis à casu nostro,
non fuerit admissus Emphyteuta ad purgationem, ut etiam observat *idem Balduc.*
*n.*14. *in d. ejus dec. Rot. Gen.*238., in qua
è contra admissus fuit creditor post Emphyteusim, nedum acceptam à Domino
directo, sed jam in alios etiam translatam, & de eodem æquitativo stylo aliorum pariter Tribunalium, & præsertim
13 *Rot. Rom. habetur ibi n.*7. *&* 14., & ultrà
recentiores decis. supr. citatas, *in dec.*728.
*n.*4. *par.*4. *div. dec.*165. *n.*30. *p.*10. *rec.*, &
alibi passim *Sausel. dec.*114. *num.*7.

Neque dicatur non fuisse in processu
probatum, minusque articulatum, quòd
D. Pagnini non possit aliundè satisfieri de
suis creditis, quin immò pro illo scut.90.,
resultante ex Instrumento 1673., habere ejus principalem, cum dicti Emphyteutæ sint ibi tantum fidejussores, & sic
nos haud quaquam versari in supradicta
sublimitatione, ad regulam exclusivam
creditoris à moræ purgatione re ampliùs
non integra; quòd si D. Pagnini fundamentum faciebat in dicta negativa, illam
quoque exactè, & concludenter probare
14 tenebatur ad latè deducta *per Mans. consult.*164. *n.*1. *&* 236. *n.*16. *Gabriel. de probat. concl.*6. cum aliis ibi.

Quoniam cum plura sint credita D.
Pagnini contra dictos Emphyteutas, ut
patet nedum ex dicto Instrumento Ann.
1673. 11. *Augusti*, sed ex aliis 1674. 8.
Martii, & 1675. 26. *Septembris*, nil relevat, quòd in uno ipsorum sint fidejussores, esto etiam, quòd principalis esset
solvendo; & quòd non possit aliunde satisfieri de dictis creditis, satis apertè liquet ex notoria decoctione dictorum de
Picchis, de qua etiam constat per cessionem bonorum ab eis factam, & à Domino Pagnini exhibitam cum extracto actorum quinquennalis induciæ, *diei* 12. *Junii* 1700. ex actis Curiæ Episcopalis, &
ulterius patet ex diligentiis exactissimè
factis per eundem creditorem, qui usque
die 8. *Maji* 1697. licentiam realem, &
personalem contra eosdem obtinuit,
eamque exequtioni mandari fecit *sub die*
22. *Decembris* 1703. in persona Jacobi
unius ex eis, qui exinde *sub die* 3. *Februarii* proximè fluxi fracto Carcere, (ex quo
modo reperitur capitaliter bannitus)
evasit excessit tanquam à domo diaboli,
ut utar verbis *Tertulian. cum Taja dec.*179.
*n.*9. *par.*14. *rec.*

Nil refragante, quòd replicabatur à
R. D. Rectore, se non fuisse citatum in
dicto cessionis bonorum, & quinquennalium induciarum Judicio., & ob id sententiam ei officere non posse, nam utpotè
lata super statu personæ, probat dictam
obærationem, & facit jus quò ad omnes
15 etiam non citatos *ad Text. in l. ingenuum*,
& ibi DD. ff. de stat. hom. cum aliis per Rot.
*dec.*31. *par.*19. *rec.*, *& apud Gregor. decis.*

495. *utrobique n.9. Duran. dec.457. n.2. Gratian.cap.869. n.16.*

Et ex hac Emphyteutarum paupertate elici possent alia fundamenta, scilicet, ipsos moram non purgasse ob hanc ipsam causam, quæ nunc etiam post incursionem, & declarationem sufficeret, ad eos remittendos, vel justum habuisse credendi motivum, caducitatem ipsam sibi remissam fuisse, ex dilatione ferè triennali R. D. Rectoris ad accipiendam possessionem bonorum à die latæ sententiæ devolutionis, vel etiam in pristinum sufficienter esse restitutos per solutiones ab eis exindè factas de parte Canonum, ut elicitur ex contrapositione in libro, & calculo in actis inserto, licet in receptis appositum fuerit nomen fructuum, considerato, quòd factæ sunt personis rusticis, & subtilitatum ignaris, quæ inquam omnia, & singula de per se sufficerent, non obstante cujuscumque moræ lapsu, ad evitandam devolutionem, fruendumque nova purgatione moræ, ut iis adamussim examinatis firmant magistraliter
16 præcitatæ *dec.27. 28. & 30. Sacr. Rot. apud Eminent. de Luca de Emphyt.*

Verùm Domini in illis non se fundabant, cum dicti Emphyteutæ nunquam comparverint, neque Domino Pagnini adhæserint, minusve hujusmodi exceptiones deduxerint, ultrà quòd agebatur de modica summa scut.9. ab eis non soluta, & ob quam passi sunt Emphyteusim devolui; undè ex prædictis potiùs, & aliis conjecturis (ultrà ea quæ extrajudicialiter habebantur) constare visum fuit de eorum collusione in fraudem dicti D. Creditoris, quæ ex solis præsumptionibus, Judicis arbitrio, utpotè difficilis probationis, convincitur *ex allegat. per D. Palm. Nep. alleg. 151. n:24.* latè
17 *Schettin. de tert. insp.3. ad n.35. cum aliis in pracit. dec.238. n.2.3.*, & sic vel eorum dolus dictum commodum eis afferre non debeat ad tradita *per Cravett. conf.192. lib.1. Rot. par.14. rec. dec.334. n.16.17.*, ubi, quòd dignus est deceptor, ut in caput suum mentiatur; vel eis, illud non petentibus, Officium nostrum non erat impertiendum *ad regulam Soccin.245.*, & *per Text. in leg.2. C. com. divid. aliisque vulgat.*

Et prò collusione ponderabant ulterius Domini, quòd dicti Emphyteutæ nullas penitus adhibuerunt defensiones in Judiciis prò Caducitate intentatis, prout facile poterant adhibere, vel excipiendo de prædictis, quæ *ex decis. supr.*
18 *alleg.* exhibuerant ad eam evitandam, vel de minori ætate Coemphiteutarum Nepotum, ex deductis *per Rot. dec.29. n.16. & seqq. par.10. rec.*, quibus ad omne pejus ob non solutos canones competebat in integrum restitutio *Marescott. cum pluribus var. resol. cap.98. in princip. lib.2. Ruin. Mantic. cum aliis per Fulgin. de solut. can. quest.1. n.182.*, vel de melioramentis pro quibus retentio, & reintegratio omnibus etiam competebat, præcipuè cum non modica prætenderentur pro parte D. Pagnini *Fulg. de Emphyt. d. tit. de Melioram.quaest.2.per tot. Pacion. de loc.cap.34. §.2. num.15.*, vel deniquè de aliis causis Emphyteutam à Caducitate ob non solutos canones præservantibus latè cumulatis *per Corbul. de caus. priv.*, & *non sol. can. per 40. limitat.*, & *compendiatis per Sabell. §. Emphytensis n.55.*

Nequè monere curaverunt creditorem, de cujus præjudicio agebatur, & qui prout nunc facile canones decursos solvisset, ex quibus argumentis pro collusione, & purgatione moræ ad favorem
19 creditoris concludit etiam *Rot. cit. decis. 238. apud D. meum Palm. n.15. & 16.*, & hinc creditorem ab omni damno esse præservandum voluit pluribus citat. *Urceol. dicto cap.37. n.11.*

Sed fortiores concurrunt etiam conjecturæ pro dicta Collusione in casu nostro, tum ex locatione eorundem bonorum ad brevissimum tempus facta per R. D. Rectorem id ipsis Emphyteutis, & prò eadem omnino responsione, non obstante ejus credito canonum decursorum, facta quidem postquam dictus D. Pagnini opposuit de purgatione moræ, immò post illius depositum, ut apparet ex Instrumento diei 25. *Junii* 1703. manu Ser Francisci Antognoli, tum ex dilatione ad possessionem capiendam, tum deniquè ex pluribus nullitatibus quæ opponebantur à dicto D. Pagnini, & de quibus valdè quidem dubitandum erat contra Judicia plura, & diversa dictæ caducitatis intentata, modo contra aliquos, modo contra alios, ex dictis emphyteutis, eis

eis nunquã omnibus citatis, licet coequale interesse habentibus, inter quos maximè adsunt minores, ut innuimus supra, eisque nulla moræ purgatio, nec in integrum restitutio fuit assignata, nec publicatus processus, nec Sententia contra illos exequibilis declarata, quæ nullitate tes etiam à dicto D. Pagnini pro suo interesse benè opponi poterant; *Vant. tit. qui poss. dic. de null. n.*1. *& seqq. fol. mibi* 24. licet à dictis Emphyteutis non fuerint oppositæ, immò in dicto Instru-
20 mento locationis recenter factæ fatentur partes, in præjudicium minorum, & creditoris, bona esse devoluta, quæ omnia semper magis collusionem convincunt *Rot. Genuen. d. dec.*238. *n.*15. cum aliis supra relatis, quæ decisio habetur repetita *apud Balduc. dec.*1. *de Feud. & Emphyt.*

Hac itaque stante, attentaque negli-
21 gentia dictorum Emphyteutarum in deducendo jura sua, quam non mediocrem fraudis conjecturam appellat *Amat. resol.*79. *n.*22., & potentissimam *dicit. Urceol. consul.*37. *n.*10.11. *cum pluribus relatis apud utrumque* Certum est dictum D. Pagnini fuisse, & esse omninò admittendum ad dictam moræ purgationem, & solutionem canonum, ut post *Bald. cons.*371. *Alciat. ubi supra Corbul. Borgn., & alios in puncto concludit. Urceol. d. cons.*37. *n.*8. 9.

Immò sufficere, quod de dicta collusione suspicari possit ad effectum admittendi creditorem ad dictam moræ purgationem, etiam re non integra pro alia limitatione ad regulam Textus desuper
22 firmatam latè ostendit *ex Giurb. d. dec.*91. *Mastrill. dec.*154. *& aliis Balduce. in d. dec.*238. *inter recoll. ut supra a n.*24. *ad* 27.

Nec erat contendere dicto D. Pagnini hypotecam in bonis prædictis, attenta stricta prohibitione, de qua in investitura ea quomodocumque alienandi, quo latè sumpto vocabulo censentur etiam
23 oppignorari prohibita *Fulgin. de Emphyt. de div. quæst. quæst.*4. *n.*6.7. Quià non obstante qualibet etiam strictissima alienationis, vel cujuslibet hypothecationis prohibitione, fructus tamen rei, & commoditas illos percipiendi procul dubio veniunt sub hypotheca generali dictorum Instrumentorum, ut recenter, &
24 disertissimè inter alios probat *Ansald. dec.*75. *n.*1. *ex verbis Text. & ibi Jas in l. fin. n.*78. *in fin. C. de jure Empyt. ibi quamvis Feud. non possit pignorari, tamen fructus, & comoditas benè possunt pignorari, & alias dixit eadem Rot. dec.*77. *n.*4. *par.*17. *rec.* ac latius *apud Zach. de oblig. Cam. dec.*238. *n.*5., & sæpius alibi.

Nequè merebatur replicari dictum jus in omnem eventum duravisse quousque bona steterunt in dominio, & possessione dictorum de Picchis debitorum, non
25 verò post sententiam caducitatis, per quam hypotheca resolvitur ad *Text. in l. Paulus ff. de pign. cum concordant. per de Luc. de cred. & deb. disc.*14. *n.*8. Quoniam responsio patet ex prædictis, & superviventibus Empyteutis, Creditor semper habet ex illorum persona jus in se transfusum per ejus Instrumentum, cui, & quibus debitores in nihilum præjudicare possunt *per Text. in l. debitore C. de pign.*
26 *latè Mans. cons.*24. *n.*25. *eoque cit. Rot. Gen. ubi supra n.*17.

Et ulterius huic objecto abundè etiam occurrunt *dec.*29. *n.*1. *&* 30. *n.*2. 4. *apud præcit. de Luc.*, vel quià non possunt dici dicti Emphyteutæ, & eorum Creditor totaliter privati jure suo, donec eis redire licet ad dictam moræ purgationem *Imol. in d. cap. potuit. sub n.*29. *Rot. par.*11. *rec. dec.*361. *n.*74. vel quia quotiescumque ex
27 rationibus prædictis ad dictam moræ purgationem, quis eorum recipiendus est, jura prædicta ei reviviscunt *Gabr. cons.*95. *n.*6.7. *lib.*2. *Mantic. lib.*22. *de tac. tit.*33. *n.*17.

Minus visum fuit suffragari posse refugium ultimo loco quæsitum per R. D. Rectorem ex Datia non soluta à D. Pagnini, qui utpotè veniens tanquam tertius, & verus actor ad impediendam exequtionem sententiæ, petendo admitti ad purgationem moræ omninò teneri videbatur Datiam solvere, ut alias dixit, *Rot.*
28 *nostra de anno* 1645. *cor. D. Blondino ex actis Ser Francisci Tieri in causa Sp. Bartholomei Moriconi contra Sp. Alexandrum, & Vincentium de Bonvisiis.*

Quià nullatenus applicabilis visa fuit casui nostro dicta decisio in quà Sp. Moriconi tertius comparens intendebat excludere fratres Bonvisios ab adjudicatione fructuum sequestratorum, petens se declarari Creditorem anteriorem, & successivè sibi, & non illis decerni seque-

ſtrum, undè merito Rota dixit, quod cum ille venerit tamquam verus actor (*ſunt verba dicta dec. n.8.9.*) & principaliter comparens deducendo jus ſuum, quod non habebat connexionem cum jure litigantis, ac ſi ab illo nulla lis mota eſſet, locus erat diſpoſitioni *ſtat. de dat. ſolu.* loquentis ad quemcumque petentem in Judicio; Hic autem D. Pagnini utendo beneficio prædicto, proprie non agit quid obtinere, ſed excipit non perdere, quod habet, nempè ejus hypothecam, nolens jure ſuo privari per incorporationem bonorum à D. Rectore attentatam, & venit, ut ipſe, non obſcurè exponit in ejus comparitione ibi *ad evitan-*
26 *dam caducitatem in ſui præjudicium, cum poſſit opponere omnes exceptiones dictis ſuis debetoribus competentes*, in quibus terminis non eſt dicendus actor inſpecta ſubſtantia, attentoque initio cauſæ, & incorporatione tentata, juxta ea quæ in hoc propoſito habentur per *de Luc. diſcurſ.2. de Jud. & præcipuè in add. ad illum n.5.*

Sed iis etiam, & aliis omiſſis authoritatibus, clara viſa fuit in noſtra hypoteſi diſp. Stat. *de dat. ſolv. cap.23. lib.1. verſ. nono* ibi: *ſi comparverit tertius contradictor pro ſuis juribus defendendis non teneatur ad Datiam ſolvend.*, & verſiculo undecimo: *ſi excipiendo peteret ſuper ſuis exceptionibus pronunciari, non debeat ex tali petitione ſolui Datia.*

Reſervavimus autem jura tam dictæ Eccleſiæ, quam dictorum de Picchis talia qualia prò caducitate contra iſtos declarata, & in hac parte fuit modificata Sententia D. mei Judicis à quo, ex rationibus latè deductis ſupra *in* §. *Verum Domini, cum duob. ſequent.* & hac ſtante modificatione, & declarationibus aliis de quibus in cedula Rotali, abſolvimus R. D. Rectorem ab expenſis, ut alias firmavit *Rota noſtra apud Zuccar. dec.27. n.25. verſ. & dicta reſervatio*, & nuperrimè dictum fuit *in Lucana Pecuniaria 24. Aprilis cor. D. meo Bonſinio* §. *Quà ſtante*, & in alia *Bovelien. hæreditatis cor. me 15. Maji* 1704. §. *ult.*

Et ità utraque Parte audita reſolutum.

Michael Angelus Brichius Aud. Sind.

Joannes Giorgius Aud. Conſultor., & Relator.

Franciſcus Antonius Bonſinius Aud., & Jud. Vid.

SUMMARIUM.

1 *Ad perficiendam arrogationem, quæ requirantur.*

2 *Actus etiam invalidus ratificari poteſt; quando invaliditas provenit ex defectu conſenſus.*

3 *Conſenſus natura ea eſt, ut adhiberi poſſit in omni actu, tam ante, quàm poſt.*

4 *Conſenſus ubi requiritur ratione præjudicii; vel intereſſe alicujus, poteſt ab eo quandocumque præſtari.*

5 *Filiatio probatur ſaltem contra patrem, ex eo quod pater ipſe aliquem tractaverit tamquam filium.*

6 *Arrogatus ſolum quartam partem effectuum hæreditariorum arrogantis conſequitur, ſed diſtingue ut infra.*

7 *Et dicta quarta debita arrogatis non remanet aucta ad Trientem vigore* Auth. noviſſima.

8 Auth. noviſſima C. de inoffic. teſtam., *procedit ſolum in filiis legitimis, & naturalibus, non autem arrogatis.*

9 *Arrogatus ad conſequendam dictam quartam non habet querelam inofficioſi, ſed ei debetur ex conſtitutione Divi Pii.*

10 *Arrogatus in pubertate fruitur omnibus privilegiis filii legìtimi, & naturalis, & n.18.*

11 *Ideoque ei legitima debetur in bonis patris arrogantis.*

12 *Et cum legitima vigore* Auth. noviſſima *ſit aucta ad Trientem tale augmentum debetur etiam arrogato in ætate puberi.*

13 *Dictio, omnes, neminem excludit, & omnes includit.*

14 *Arrogato puberi competit querela inofficioſi Teſtamenti.*

15 *Conſtitutio Divi Pii in* l. Papinianus §. Si quis impubes ff. de inoffic. teſtam., & in l. fin. ff. ſi quid in fraud Patron. *procedit ſolum in arrogato impubere.*

16 *Impuberi arrogato datur remedium ex dicta conſtitutione ex eo quod ipſi non datur querela inofficioſi.*

17 *Conſtitutio Divi Pii non adaptatur puberi arrogato, cum ei competat querela inofficioſi.*

AR-

ARGUMENTUM.

Quæ, sint requisita arrogationis, & an consensus arrogati valeat intervenire ex post. Arrogato in ætate puberi debetur Triens ex bonis hæreditatis arrogantis, ad cujus consecutionem habet inofficiosi querelam, arrogato verò in ætate impuberi solum quarta debetur ex constitutione Divi Pii, & ei querela inofficiosi non competit.

Lucana Legitimæ.

18. *Junii* 1704.

DECISIO CCCLXVIII.

Dedi dubium in Rota nostra, utrum confirmanda, vel esset infirmanda sententia Domini Auditoris Simbeni tunc temporis Judicis Ordinarii, in qua pronunciaverat competiisse, & competere Reverendo Salvatori Pinocci filio arrogato à quondam Luca Pinocci jus detrahendi legitimam in tertia parte ex bonis, & effectibus totius hæreditatis dicti ejus patris absque aliis filiis prædefuncti, quàm in usumfructum eidem Reverendo Salvatori, vita ejus durante, & deinde in proprietatem Ven. Hospitali S. Lucæ Misericordiæ hujus Civitatis ex testamento reliquerat, & unanimi Dominorum voto Rota censuit esse confirmandam.

Inspectis enim actis, & toto tenore instrumenti arrogationis dicti Reverendi Salvatoris optimè licuit de legitimis requisitis arrogatonis prædictæ.

Nempè de stipulatione, & solemni scriptura, de qua in *l. nec ei permittitur*
1 *§.1. ff. de adopt. l. fin. C. eod. l. 2. ff. de adopt.*

De mutuo consensu arrogati, & arrogantis, de quo in *l. adoptionibus ubi Gl. & Bartol. ff. de adopt.*

Et denique de ejus Reverendi Salvatoris sui Juris per dictum Lucam in propria potestate redacti arrogatione, & solemni in filium receptione coram Excellentissimo Vexillifero, uti Principe propriam authoritatem interponente, de qua *in l. si paterfamilias §. Fin. l. neque ei permittitur §. 1. ff. de adoptot. l. 2. §. Arrogatore C. de adoption., & communiter Doctores.*

Nec visum fuit subsistens objectum defectus præsentiæ dicti Reverendi Salvatoris Arrogati in actu stipulationis contractus arrogationis coram dicto Excellentissimo Vexillifero, nam ultra quam quod intervenit pro eo D. Gregorius Cantarini tunc temporis in tali munere constitutus, ut benè potuerit authorizzare, & repræsentare personam dicti Reverendi Salvatoris, & pro eo consentire, cum posteà ex ulterioribus actibus subsequentibus de expresso consensu, & ratificatione dicti Reverendi Salvatoris optimè constiterit neque erat amplius de hoc ambigendum; Etenim actus etiam invalidus ratificari potest, quando invaliditas
2 provenit ex defectu consensus *Cirocc. disc. 63. n. 20. in fine Marescott. variar. resolut. cap. 87. n. 14. lib. 2.*, cum consensus natura ea sit, ut adhiberi possit in omni
3 actu, tam antè, quam post *Trauchedin. cons. 109. n. 3. & 6.*; eoque magis cum lex in casu præsenti consensum, & præsentiam Reverendi Salvatoris requisivisset ratione ejus præjudicii, & interesse nempè de sui juris se redigendi in patris Potestate, undè satis fuit; quod quando-
4 cumque prædictus consenserit *Gabriel. cons. 2. n. 1. vol. 1.*

Qualitas ulterioris filiationis dicti Reverendi Salvatoris in actis non deficiebat; tum quia uti talis fuit tractatus, & habitus à dicto Luca post arrogationem, tam in assignatione Patrimonii eidem facta, & in actis exhibita ad effectum illum promovendi ad sacros ordines, quàm occasione augumenti ejusdem Patrimonii, quam etiam ex ipso testamento exhibito, ubi nominatur in filium; ex quibus tractatibus probari filiationem saltem contra ipsum Patrem tractantem de jure vi-
5 detur indubitatum *Rota cor. Peutinger. dec. 41. n. 1., & cor. Cerr. dec. 294. n. 8., & dec. 748. n. 6. par. 18. rec. tom. 2.*

Tum quia agendo de filiatione adoptiva ex ipsomet Instrumento arrogationis in actis exhibito, satis, superque probata censetur; ex quibus Venerabilis Hospitalis objectum super inexistentia probationum filiationis corruere Dominis visum fuit, nec non pariter clarè subsistere dictum Reverendum Salvatorem ex ab eodem productis in puberi ætate fuisse à dicto Luca arrogatum.

Firmata igitur competentia actionis dicti Reverendi Salvatoris; Quæstio restringenda videbatur, an eidem uti filio arro-

arrogato eſſet ex effectibus hæreditariis
dicti Lucæ arrogantis quarta pars conce-
denda , de qua *in l. Papinianus* §. *Si quis
impubes ff. de inoffic. teſtam. & in l. fin. ff. ſi
quid in fraud. Patron.*

Vel tertia pars dictæ hæreditatis, quam
totam ipſe ab inteſtato fuiſſet habiturus ,
deducto ære alieno , & funeris impenſa ,
de qua *in auth. noviſſima C. de inoffic. Te-
ſtam. ubi Doctores* .

Et ex parte Venerabilis Hoſpitalis hæ-
redis proprietarii dicti Lucæ annuebatur,
quod quarta tantum dicto Reverendo
6 Salvatori fuiſſet aſſignanda , adducendo
ad ſui favorem *text. in l. ſi arrogator ff. de
adoption. d. l. Papinianus* §. *Si quis impubes ff.
de collat. bonor. l. 2. C. de adoption.* cum aliis
*per Joannem de Royas in Epit. ſucceſſ. en-
mulat. cap. 17. n. 1. tom. 8. par. 1. tractat. rec.*;
Cum non fuerit aucta ad Trientem , ſed
limitata , & reſtricta perduret ad ipſam
naturam quartæ bonorum , ex quo Ju-
ſtinianus apertiſſimis verbis declaraverit ,
quod reſpectu arrogatorum remaneant
7 illibata , & intacta , quæ per veteres legiſ-
latores fuerunt introducta , ut *in l. cum in
adoptivis* §. *fin. C. de adopt.* , & videtur an-
nuere *Michalor. de Fratr. par. 1. quæſt. 33.
num. 91.*

Et proptera ſupracitata *authentica no-
viſſima* vindicare ſibi locum tantum
quoad filios legitimos , & naturales , non
quoad fictos, & per legis figmentum
adinventos , ut ſunt filii arrogati , addu-
8 cendo *Gloſſ. in d. auth. noviſſima in verbo
hoc obſervando* , *& Jo. de Royas in d. Epit.
ſucceſſ. d. cap. 17. n. 22. Eugen. conſ. 49.
n. 9. lib. 1.*

Ad quæ dictum Venerabile Hoſpitale
addebat , quod quarta ſit danda filio ar-
rogato , eo quod non habeat querelam
inofficioſi , vel de nullitate dicendi , ſed
ſolum poſſe admitti ex dicta Conſtitutio-
ne Divi Pii ad dictam partem non de ne-
ceſſe titulo Inſtitutionis à Teſtatore relin-
9 quenda ut ex *Gaſp. Manſ. de Teſtam. tit. 8.
n. 225. in fin. & n. 226. & ex d. Royas d. Epi.
de ſucceſſion. cap. 17. n. 28.*

Sed omnibus prædictis per Dominos
maturè diſcuſſis placuit contrariam ſen-
tentiam firmare ; Nam cum dictus R. Sal-
vator arrogatus fuerit à dicto Luca in
ætate annorum 18. circiter , & ſic in pu-
bertate ; Ideoque in omnibus filii legi-
timi , & naturalis privilegiis , & præro-
10 gativis fruatur *Dominus Præſes Torr. de
pact. futur. ſucceſſ. lib. 1. cap. 12. n. 53. & lib. 2.
cap. 44. n. 17. & 18.* , ubi adducit in com-
probationem *Text. in* §. *Sed hodie Inſtit.
tit. de adoption. Bertacchin. vot. 117. n. 2.
& concordan.*

Et ſic omnimodè ex dictis bonis Lucæ
11 arrogantis eidem legitima ſit tradenda ,
ut ſunt *Text. in l. item non aliter Inſtit. ti-
tul. de adoption. & in l. cum in adoptivi* §. *fin.
C. eodem Peregrin. de Fideicomm. artic. 36.
n. 42. Merlin. de legitim. lib. 1. tit. 2. quæſt.
2. n. 1. & ſeq. Rot. dec. 360. n. 21. par. 5. rec.*

Quæ cum ex dicta *auth. noviſſima* ſit au-
cta ad tertiam partem totius hæreditatis ,
ut ſupra firmatum fuit : tale Augumen-
tum etiam Reverendo Salvatori in pube-
ri ætate arrogato competere debere per
12 Dominos reſolutum fuit , & ita magiſtra-
liter firmant *Peregrin. de Fideicom. d. artic.
36. n. 42. & Merlin. de legitim. tit. 3.
quæſt. 3.* , & probant *Salycet. in l. 2. C. de
adoption. Criſtoph. Porc. in* §. *Cum autem im-
puberes n. 5. verſ. ſed hoc dubitatur Inſtit.
tit. de adopt. Jaſ. in l ſi arrogator n. 50. & 51.
ff. de adopt. & latius in conſ. 141. n. 11. vol. 4.
Mangil. de Imputat. & detract. quæſt. 8.
n. 19. Caſtald. conſult. forenſ. 197. n. 3.
tom. 2.*

Ratio enim Dominis evidens viſa fuit ;
nam cum *Text. in* §. 1. *verſ. hoc obſervando
auth. de Trient. & Semiſſ.* ſtatuat legiti-
mam eſſe auctam de quadrante ad Trien-
tem omnibus illis perſonis , quibus antea
competebat inofficioſi querela , & illa di-
ctio *omnes* , expreſſa in dicta *auth. noviſſi-
13 ma* neminem excludat , & omnes illos in-
cludat , quibus inofficioſi quærela com-
petebat *l. Julianus, & l. Teſtatorem in princ.
ff. de legat. 3. l. hoc articulo ff. de hæred. inſtit.
l. pediculis* §. *Labeo ff. de aur. & argent. le-
gat. cum aliis apud Barabſ. de diction. dict.
241. n. 1.*

Et puberi arrogato dicta querela inof-
14 ficioſi Teſtamenti competat *l. 2. C. de ado-
pt. Jaſ. in l. ſi arrogator n. 63. ff. de adoption.*

Et ita ſit intelligendus *Text. in l. Papi-
nianus in* §. *Si quis impubes ff. de inoff. Te-
ſtam., & in* §. *Tum autem Inſtit. eodem di-
xit dictus Jo. de Royas in Epit. ſucceſſ. cap.
17. num. 9.*

Nec fuit hæſitandum quin dictus Re-
verendo Salvator non potuiſſet dicere de
com-

comprӕhensis in dicta *auth. novissima*, & sic tertia ei debeatur juxta superius allegata in §. *Tale argumentum*, cum fuerit arrogatus, dum erat in puberi ӕtate constitutus.

Minimè adversari visa est in prӕsenti casu constitutio Divi Pii, de qua *in d. l. Papinianus* §. *Si quis impubes ff. de inoffic. Testam & in l. fin. ff. si quid in fraud. Patron.* quӕ arrogato prӕterito, vel exhӕredato quartam pӕservat, & sic aliqui Doctores voluerint ex dicta *auth. novissima* non fuisse auctam ad Trientem.

Quia cum dicta constitutio emanaverit super impubere Arrogato, ut probat
15 *Text. in d. l. fin. ff. si quid in fraud. Patron., & in d. l. Papinianus* §. *Si quis impubes ff. de inoffic. testam., & in l. impuberem C. de adoption.*; In iisdemque terminis loquatur *Gloss. in Auth. de Trient. & semiss. in verbo hoc observando*, nec non sit remedium tantum adinventum in favorem im-
16 puberis Arrogati, ex quo ei cessat aliud querelӕ inofficiosi, ut advertit *Micalor. de fratr. par. 3. cap. 20. n. 12. & 13.*; Non potest, nec debet dicta constitutio adap-
17 tari Rev. Salvatori Puberi Arrogato, cui ex superius adductis dicta querela competit, quibus addo *Michalor. de fratr. d. quӕst. 20. n. 13. circa med.*

Nec adversantur dicto Rev. Salvatori textus, & Doctores in contrarium adducti, nam cum omnes sermonem habeant in terminis impuberis arrogati, casui nostro, in quo dictus Rev. Salvator in puberi ӕtate fuit à dicto Luca arrogatus, applicari non posse Domini pro comperto habuerunt.

Minusque afficere existimarunt, quod cum arrogati dicantur filii ficti, & per legis figmentum adinventi, & sic differant à legitimis, & naturalibus, unde in eis locum sibi non vindicat *d. Auth. novissima*; Nam ultrà superiùs adducta *in* §. *Et illa dictio*, cum Rev. Salvator tempore arrogationis esset sui juris; ita pariter erat
18 habendus uti legitimus, & naturalis, eique in omnibus exequandus, ut firmat *D. Prӕses Torr. de pact. futur. success. lib. 2. cap. 44. n. 16. 17. Bertacchin. d. vot. 117. n. 2.*

Quo verò ad imputationes, & compensationes per Ven. Hospitale prӕtensas, cum Dominus Judex à quò illarum declarationem, prout de jure, in judicio exequutionis sententiӕ sibi reservaverit, & sic usque adhuc nullum gravamen illatum sibi prӕtendere possit, placuit dicti Domini Judicis sententiam etiam in hac parte confirmare.

Absolvimus verò d. Ven. Hospitale ab expensis tam ob aliquam dubietatem articuli, ex qua sӕpiùs Rota nostra etiam bis succumbentes solita fuit absolvere.

Tum etiam habito respectu ad qualitatem loci Piissimi, nam cum dictum Ven. Hospitale ferè innumeros miserrimos infantes expositos alat, omnesque suos introitus tam pro his, quam pro nubeudis pauperibus Puellis ex Patre, & Matre incerta natis impendat, durum visum fuit illud gravare ad refectionem expensarum, dum ejus vigilantes Ministri ad augendum dicti loci capitale, etiam in Judicio appellationis ad Telonium prӕtensa jura dicti Ven. Hospitalis reducere curaverunt.

Et ita decisum utraque parte informante &c.

Michael Angelus Brichius Aud. Sindicus, & Relator.
Jo: Giorgi Auditor Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Audit. Jud. Vid.

In actis Egr. Ser Francisci Chiocchӕ primi Semestris 1704.

SUMMARIUM.

1 *Verba sunt testimonium veritatis.*
2 *Error sequitur id, quod falsum est.*
3 *Verbum*, meminit, *excludit ignorantiam.*
4 *Legatum factum per errorem dici non potest, quando maxima prudentia initum fuit.*
5 *Error excluditur, quando constat de aliqua causa licet apparenti.*
6 *Pro interpratatione legati attenditur dignitas legatarii, & benevolentia, ac fiducia per testatorem erga eum demonstrata.*
7 *Legatum factum executori prӕsumitur factum ratione oneris.*
8 *Voluntas disponentis in legando magis unam speciem quàm aliam arguitur ex qualitate rei.*
9 *Causa finalis legati ea est, quӕ legato cohӕret, & ex qua dignoscitur, quod testator fuit mo-*

motus ad disponendum.

10 *Persona in legato expressa stare potest demonstrativè.*

11 *Clarius veritatis testimonium haberi non potest, quam ex expressa qualitate verborum.*

12 *Voluntas testatoris non indiget glossa, ubi verba sunt clara.*

13 *Intentio testatoris contra verba clara probari debet, nec est locus conjecturis.*

14 *Duplicatio legati semper excluditur.*

15 *Verbum*, declarat, *quando fit correctio substantialis, non importat simplicem modificationem, sed novam dispositionem.*

16 *Relatio est facienda ei, cui magis convenit, inspecta ratione recti sermonis licet remotiori.*

17 *Dispositum in codicilli perinde habetur, ac si fuerit dispositum in testamento.*

18 *Error tam in nomine rei legata, quam in ejus demonstratione, quando constat de substantia, non vitiat ipsum legatum.*

19 *Plus valet, quod in veritate est, quam quod in errore paret considerari.*

20 *Interpratatio sumenda est ne legatum prasumatur ademptum.*

21 *Legato quis privandus non est, non probata causa privationis.*

22 *Legatum factum uni in codicillis non tollit legatum ejusdem rei in pracedenti testamento alteri factum.*

23 *Legata in testamento relicta non egent confirmatione in codicillis.*

24 *Clausula in codicillo apposita* tutte l' altre cose contenute nel testamento siano ferme &c. *importat confirmationem contentorum in testamento.*

25 *In ultimis voluntatibus tantum operari debet tacitum, quantam expressum.*

26 *Legatum factum conjuncta persona, ut substineatur, latissimam recipere debet interpratationem.*

27 *Legato duobus in solidum relicto, uni debetur res, alteri vero pretium, seu æstimatio.*

28 *Verbum*, volo, *prolatum ab eo, qui habet potestatem disponendi, imponit necessitatem.*

29 *Verbum* debet *necessitatē pariter importat.*

30 *Inter duos legatarios ejusdem rei illi debetur res, qui prius contestando litem cum herede defuncti obtinuit pralationem in consequtione rei.*

ARGUMENTUM.

Eadem re uni in testamento, alteri in codicillo relicta, uni debetur res, alteri pretium, & quis debeat præferri in consequtione ipsius rei.

Lucana Legati.

die 10. Martii 1702.

DECISIO CCCLXIX.

FElicis recordationis Veneranda D. Anna Bartholomei in Testamento, quod manu publici Notarii confecit *sub die 28. Augusti 1698.* instituto hærede D. Josepho Baroni ipsius nepote inter diversa, quæ fecit legata, reliquit per hæc verba; *Item per ragione di legato lasciò, e lascia al Nobile Signore Jacopo del quondam Nobile Signore Lorenzo Sardini suo Signore Cugino il Quadro di S. Gio. con cornice dorata esistente nella Camera verso Casa Arnolfini, pregandolo à gradire questa piccola dimostratione.*

E successivamente la detta Signora Testatrice ordina, comanda, e vuole, che dal detto suo Signore herede siano immediatamente seguita la morte naturale di detta Signora Testatrice consegnati alli præfati Signori Esecutori gl' infrascritti Quadri, cioè; Al Reverendissimo Signore Arciprete Cesare Bartolomei, il Quadro di S. Antonio di Padova con Cornice dorata esistente nella Camera grande verso Casa Arnolfini.

Al Reverendissimo Signore Priore Amadeo Saminiati, il Quadro della Santissima Vergine con Bambino Giesù con S. Giuseppe, & altre figure con Cornice simile esistente in detta Camera, quali Signori Esecutori prega ad accettare quest' atto di amorevolezza, supplicandoli vivamente à ricordarsi di lei nelle loro Orationi,

Sed quia postmodum *sub die 4. Maji 1700.* fecit Codicillum, in quo disposuit sequentibus verbis,

Item ricordatasi essa Signora Codicillatrice haver lasciato due Quadri à due suoi Signori Esecutori, dichiara esser sua volontà, che quello di S. Gio: Battista sia, & esser debba del Reverendissimo Signore Priore moderno di S. Gio:, Signore Amadeo Saminiati, e l' altro della Santissima Vergine del Signore Arciprete Cesare Bartolomei.

Sub-

Subjungens in fine ejusdem Codicilli.

Tutte l'altre cose contenute in detto suo Testamento alle quali per il presente Codicillo non venga disposto in contrario, vuole che siano ferme, & in loro forza, e vigore.

Et cum ex hac vita discesserit dicti Domini Bartolomei *sub die 4. Julii* 1701., ideò per Reverendissimum Dominum Amadeum Saminiati in vim dicti Codicilliariis pispositionis fuit institum. *sub die 20. Julii* coram Domino Jndice primarum iustantiarum, adversus dicti Domini Baroni pro traditione Tabulæ dictæ sub Immagine S. Joannis Baptistæ, e contra vero fuit prætensum per Illustrissimum Dominum Jacobum Sardini, Tabulam prædictam S. Jo. Baptistæ in vim Testamentariæ dispositionis sibi esse debitam, & per acta diversi Notarii coram dicto Domino Judice *sub die 17. Septembris* pulsavit hæredem præfatum pro consignatione ejusdem Tabulæ, & ne continentia causæ divideretur judicium remansit unitum, prius tamen lite contestata cum dicto Domino Saminiati, constructoque hinc indè processu, tandem prodiit sententia favorabilis eidem Domino Priori, à qua interposito recursu per Dominum Sardini ad Rotale Auditorium, duo ex tribus ipsum componentibus pro eo pronunciaverent, altero confirmante sententiam Domini Judicis à quo, mihique demum uti tertio Judici per Excellentissimos Dominos commissa decisione præsentis articuli, dubitavi cui deberetur legatum dictæ Tabulæ Sancti Joannis Baptistæ quod dubium duas videtur habere inspectiones, prima videlicet, utrum Testatrix erraverit incondenda una, vel altera dispositione circa legatum dictæ Tabulæ, & quatenus erraverit, an error sit in demonstratione, vel in substantia, & secunda quod exclusο errore substantiali, an dictum legatum sit in solidum relictum, vel pntius inter collegatarios sit locus concursui, & quatenus solidum considerari possir in eodem legato, cui debeatur res, & cui pretium, & à quo sit præstandum.

Et quantum attinet ad primam inspectionem, mihi visum fuit nullum adesse errorem in asserta codicillari dispositione, dicendo enim Testatrix, *esser sua volontà che il Quadro di S. Gio. Battista sia & esser debba del Reverendissimo Signore Priore Moderno di S. Gio., Signore Amadeo Saminiati*, quicumque error ab hujusmodi verbis tam claris, & apertis videtur exclusus, ad declarationem namque voluntatis testatoris, verba sunt maximum testimonium veritatis, *Ludovis.*
1 *dec.* 301. *n.* 5. *dec.* 544. *n.* 30. error autem numquam veritatem admittit, cum semper sequatur id, quod falsum est, *Calvin. in lexic. jur. verb. error vers. different pa-*
2 *gina mihi* 353. præcipuè quia illud verbum *meminit* adhibitum per codicillatricem in reliquendo dictum legatum penitùs excludt ignorantiam, quæ est causa erroris, *l. sed & si quis* §. *item quæritur*
3 *ubi DD. si quis cautionem Monach. dec. Luc.* 31. *n.* 52. *Silv. contr.* 57. *n.* 27., hinc meminisse *Senec. epist.* 35., quod sit rem commissam memoriæ custodire, & subjungit, *Bald. in. l.* 2. *par.* 8. *n.* 8., quod scientia excludit errorem, ne possit allegari, quod idem comprobat *Surd. dec.* 130. *n.* 8.

Sed quicumque Scrupulus in contrarium dubitandi removetur ex sequentibus.

Primo siquidem quia Testatrix incondendo dictum suum Codicillum prudentissimè cuncta in eo contenta disposuit, ut patet ad sensum ex ejus lectura, undè sequitur quod legatum, non potest dici factum per errorem, si Testator maximam prudentiam tn ejus dispositione
4 demonstraverit, *Rot. dec.* 64. *n.* 8. *par.* 16. *rec.*, maximè duia error semper excluditur quando de aliqua causa licet appa-
5 renti potest constare, *Bald. cons.* 393. *n.* 3. *lib.* 1. *Menoch. de præsumpt. præsumpt.* 1. *n.* 8. *lib.* 3.

Secundo quia ita suadent dignitas legatarii, & benevolentia, ac fiducia erga eum demonstrata in vita, & in morte per ipsam Domminam Testatricem, illi consitendo spitiualia, & temporalia, *juxta firmata per Rot. dec.* 101. *n.* 10. 17. *par.* 17.
6 *rec.*, ac eriam testatum reliquit *Buccafer. resp.* 22. *n.* 55. magnaque benevolentia, & fiducia præponderant etiam fraternitati, & sanguinis conjunctiooi, ut eptimè animadvertit Præstantissimus Dominus meus Saminiati laudatissimus nostrorum temporum Jurisperitus in sua elaboratissima consultatioue §. Nec refert.

Tertio quia hujusmodi legatum fuit factum intuitu operis pii, ratione executoriæ collatæ in eumdem Dominum Priorem, ut in puncto *Surd. cons.*107. *n.*14. *Redenasch. cons.*96. *n.*8. *Carp. de execut. testam. cap.*18. *n.*12.

Quarto demum quia à tribus annis citra eadem Tabula per Testaricem fuit commodata dicto Domino Priori, ut ipsa uteretur in majoribus festivitatibus suæ Titularis Ecclesiæ, & ex qualitate
8 rei arguitur voluntas disponentis in legando, magis unam speciem, quam aliam; ut firmavit *Rot. cor. Rondinin. in Rom. fideicom de Ruscolis* 23. *Junii* 1684. Quinimò dicta de causa consentaneum rationi admodum videtur, ut dictum legatum dici possit pium, ac relictum dictæ Ecclesiæ, & per consequens recipiens omnem, & quamcumque interpretationem magis favorabilem pro ejus validitate, legati namque causa finalis ea est, quæ cohæret legato, & ex qua dignosci-
9 tur, quod testator fuit motus ad disponendum; juxta notata *per Bart. in l. demonstratio falsa* §. *Quod autem ff. de condit. & demonstrat. Rot. dec.*206. *n.*2. *par.*3. *rec.*, *& dec.*152. *n.*3. *par.*18. *rec. tom.*1. Persona verò dicti D. Amadei in eo expressa potiùs censetur stare demonstrativè,
10 quam principaliter *Fachin. contr. jur. cap.* 21. *in fine; Seraphin dec.*1149. *n* 4. *& seq. Rot. dec.*76. *n.*17. *par.*7. *& dec.*117. *n.*9. *par.*17. *rec.*

Hinc diluitur objectum, quod Testatrix in sua Codicillari dispositione tantum intellexerit permutare inter Executores testamentarios Tabulas, dando uni aliam, quam in testamento alteri reliquerat, & ita erraverit in nomine S. Jo: Baptistæ, dum potius habuerit in animo exprimendi illud S. Antonii, tantò magis quia ibidem apposuit verbum illud, *dichiara*, ac etiam expressit ea nomina relativa, *quello, è l'altro*.

Namque præter id, quod voluntatis quæstio non admittitur, ubi verba sunt clara, nec clarius, & majus testimonium veritatis habetur, quam expressa qualitas
11 verborum; *l. ille aut ille* §. *Cum in verbis ff. de leg.*3. *l. jam hoc jure, verb. hoc itaque ubi Bart. ff. de vulgar. & pupill. substitut. Fontan. dec.*44. *n.*17. *dec.*76. *n.*12., & credi debet voluntas testatoris, prout sonant verba, & tali casu non indigemus glossa
12 ad explicandum disponentis intentionem, ut inquit *Bald. in l. si arrogator n.*23. *ff. de Adopt.*, *& in cons.*393. *col.*2. *vol.*1., & qui vult dicere diversam fuisse intentionem testatoris, ipsumque non habuisse animum ita disponendi, tenetur probare, nec est locus conjecturis; *l. qui Uxori in princ. ff. de Aur. & Arg. leg. Angel. cons.*
13 395. *n.*3. *Rot. dec.*152. *num.*9. *par.*18. *rec. tom.*3.

Certissimum est, quod per hujusmodi verba Codicillatrix disposuit ad effectum excludendi duplicationem legati, & nè dicti Executores prætendere possent tam relictum in testamento, quam in Codicillis, prout fuisset dubitatum, nisi tali pacto disposuisset; *juxta textum in l. quin-*
14 *genta, & ibi DD. ff. de probat. Rot. dec.*416. *n.*25. *par.*12. *rec.*, & verbum, *declarat*, in nostro casu, quia fit correctio substantialis, non importat simplicem modificationem, vel verbi explicationem, sed novam dispositionem; *ut plenè testatur Cyriac. contr.*210. *à n.*21. *usque ad n.*27.
15 *per tot.*, atque verbum, *quello*, necessario debet referri ad Tabulam relictam in testamento D. Sardini, ex eo non solum, quod relatio sit facienda ei, cui magis
16 convenit, inspecta ratione recti sermonis, quamvis remotiori; *l.*1. §. *Per Procuratorem ff. de acquir. possess. Surd. cons.*200. *num.*2., verùm etiam cum dispositum in Codicillis perindè est, ac si fuerit dispo-
17 situm in testamento; *l.*2. §. *ult. ff. de jur. Codicilli, Bellon. de jur. accresc cap.*5. *q.*12. *num.*17., subsequens autem relativum, *l'altro*, habet suam relationem ad Tabulam ademptam D. Priori sub Imagine Sanctissimæ Virginis, nempè quod sit D. Archipræsbyteri Bartholomei, ideoque non alterato sensu dictorum verborum, manifestè dignoscitur, rem adeò claram esse, ut nullam ulteriorem patiatur dubitationem.

E contra verò indubitanter existimavi per dictam D. Testatricem fuisse erratum in sua testamentaria dispositione circa Tabulam relictam D. Sardini, ipsa etenim in expressione hujusmodi legati tantum apposuit Nomen *S. Jo:* derelicto, vel non curato eo, *Baptista*, quamvis admodum proficuo, & ut ità dicam necessario ad excludendam diversitatem Tabula-

bularum, cum inter Sanctos, plures quidem Joannes in Cœlo connumerentur, unus tamen Jo: Baptista in Catalogo Sanctorum solum describitur, prout est notissimum.

Quia verumtamen aliundè constat, non fuisse in domo Testatricis repertas alias Tabulas præter eam S. Jo. Baptistæ, jure merito in favorem dicti D. Sardini pro substinendo dicto legato intrat famigerata Juris conclusio, quod error tam in nomine rei legatæ, quã in ejus demonstra-
18 tione, quando constat de substantia, non vitiet ipsum legatum, §. *Siquidem*, *&* §. *Huic proxima Inst. de leg. l. falsa demonstratio, l. seq. & l. quibus* §. *Peu. ff. de condit. & demonstr. l. si sic legatum* §. 1. *in fin. ff. de leg. 1. & ibid. Jason. n. 1. l. quintus mutius vers. quia certo ff. de Aur. & Arg. leg. Rot. dec. 326. n. 4. par. 11. dec. 326. n. 1. par. 15. dec. 368. n. 14. par. 18. rec. D. Mans. consul. 17. n. 47. 17. & Surd. dec. 161. n. 27. 29.*, quia
19 plus valet quod in veritate est, quam quod in errore posset considerai, §. *Si quis rem suam vers. nam plus Instit. de leg. & ibidem Jo. Harprect. n. 2.*

Et pro non ademptione dicti legati per secundam dispositionem de eo factam in Codicillis, præter rationes doctissimè perpensas à sapientissimo D. meo Laurentio Motroni plures aliæ, & validissimæ Concurrunt,

Et primo signanter quod sit sumenda omnis Interpretatio, ne legatum præsumatur ademptum, seu revocatum; *Alex. conf. 169. n. 3. lib. 5. Natt.*
20 *conf. 483. n. 14. Caphal. conf. 62. n. 8. Menoch. conf. 254. n. 50. Mantic. de conject. lib. 17. tit. 2 n. 2. Ludovis. dec. 236. n. 11. & Surd. dec. 38. n. 24.*; nec legato quis est privandus, dum non fuit probata (prout evenit
21 in nostro casu) causa privationis; *Rot. decis. 309. n. 26. & seq. par. 9. rec. tom. 1.*

Secundo quia regulariter legatum factum uni in Codicillis non tollit legatum ejusdem rei in præcedenti testamento al-
22 teri factum, §. *Si eadem res Instit. de leg. l. si pluribus, & ibi Bart. & Jas. ff. de leg. 1. D. Mans. consult. 545. n. 7. 8. & seq.*, ex ea ratione, quod legata in Testamento
23 relicta non egent confirmatione in Codicillis, *l. quod per manus ff. de Jur. Codicil.*, & disposita in Codicillis non alterant relicta in testamento, nisi expressè dispo-

natur *l. alumna* §. *Qui filios ff. de Alim. & Cibar. leg.*

Tertio quia Testatrix in dicto suo Codicillo, ne dum expressè dictum legatum non ademit, veram etiam mediante clausula in fine ibidem apposita *tutte l' altre contenute in detto suo Testamento, alle quali per il presente Codicillo non venga disposto in contrario vuole che siano ferme, & in lo-*
24 *ro forza, & vigore*; illud tacitè confirmavit, quia per hæc verba censentur confirmata contenta in testamento; *Alex. conf. 17. in princ. vol. 3.*, & in terminis terminanti bus firmavit *Rot. dec. 418. n. 49. par. 12. rec.*, & in ultimis voluntatibus tantum debet operari tacitum, quantum expressum, imò interdum plus; *l. si sicut*
25 *legetur in fin. & l. seq. ff. de leg. 1 Jas. in l. reconjuncti n. 66. ff. de leg. 3.*

Quartò tandem, quià ipse D. Sardini reperiebatur in gradu Consanguinitatis cum dicta D. Testatrice, in quo casu DD. unanimiter sentiunt, legatum factum conjunctæ personæ, ut substineatur la-
26 tissimam recipere interpretationem; *l. si servus plurium* §. *fin. ff. de leg. 1. l. Aurelius* §. *Titius ubi Bart ff. de lib. leg. Surd. conf. 72. n. 16. Rot. dec. 484. n. 6. par. 13. rec.*

Quantum attinet ad secundum Inspectionem firmare non dubitassem, prædictum legatum fuisse insolidum relictum, & unicuique ipsorum ex dd. DD. legatariis per hæredem integrum prestari debere, deducendo hanc meam opinionem ex verbis superius relatis utriusque dispositionis, quæ enixam Testatricis voluntatem ostendunt, ut in solidum præstetur, uni Tabulam adjudicando, alteri vero pretium, sivè illius æstimationem, prout
27 extat sancitum *in l. un.* §. *Ubi autem vers. hoc autem fieri C. de Caduc. toll.* & individualiter *in l. si pluribus* §. *Silicet. ff. de leg. 1.* ibi *nisi ipse testator ex scriptura manifestissimus, est utrumque eorum solidum accipere voluisse, tunc enim uni pretium, alii ipsa res assignatur*; atque de obligatione hæredis præstandi solidum collegatariis habemus textum *in l. qui duos* §. *Si is qui ff. de leg. 2.* ibi, *si quis unum reum habeat, quod is sibi deberetur insolidum separatim legasset, oneratur hæres duobus satisfacere uni actionem cedendo, & alteri pecuniam solvendo*, & in terminis *d. l. si pluribus testantur. Cujac. tom. 3. pagina*

 Do-

*Domini mei Saminiati fol.*1110., *& Duaren. super eodem textu tom.*1. *pagina* 1173. *Cancer. var.resol. lib.*3.*cap.*22.*n.*66.*Bellon. de jur. accresc. cap.*5. *quæst.*12.*n.*17.

Tertio tamen Judici per leges hujus Sereniffimæ Reipublicæ cum fit præcisè injunctum confirmandi unam, vel alteram ex duabus fententiis fub comminatione nullitatis, quando per eum nova fententia in contrarium ageretur, ut *in cap.*29. *Rotæ verf. cum declaratione*, magis propterea non infifto in comprobando hanc veritatem, tantum autem dico utramque ex commemoratis fententiis inniti validiffimis juris fundamentis, æquiorem tamen, ac congruentiorem mihi vifam effe illã DD. Simbeni, & Narducci concedentem Tabulam S. Jo. Baptiftæ Domino Priori Amadeo Saminiati ipfamque confirmandam cenfui tam ex fuperius recenfitis, quam ex ea incontrovertibili ratione, quod ita voluerit Teftatrix, verba etenim quibus ufa fuit in reliquendo dictum legatum nempè *effer fua volontà, che quello di S. Gio. Battifta fia, & effer debba del Reverendiffimo Signore Priore di S. Gio., Signore Amadeo Saminiati*, ne dum continent præcifam &c expreffam voluntatem ad favorem dicti Domini Prioris, fed etiam important puram, & meram neceffitatem, quod ipfi, & non alii Tabula S. Jo: Baptiftæ confignetur, *ad textum in l.*1. *in fine ff. mand.*, *& l.*1. *ubi DD. C. de fumm. Trin., & fid. Cath., & in l. fervi electione in principio*
28 *ff. de leg.*1., ubi quod verbum, *volo*, prolatum ab eo, qui habet poteftatem difponendi imponit neceffitatem, *& in l.*1. *in princ. ff. de Eden., & gloff. in clem. attendentes in verbo debeant de ftat. refol.* ubi
29 pariter difponitur quod verbum *debet* neceffitatem importat, idem *Calvin. in lexic. jur. in verbo volo, & verbo debet pagina mihi* 256., *&* 955., *& Rebuff. de verb. fignific. fuper iifdem verbis pag.*284. *&* 958.

Præter quam quod D. Saminiati in conteftando præcedenter litem cum hærede defunctæ Teftatricis obtinuit prælationem in confecutione dictæ Tabulæ ut eft textus literalis *in d. l. fi pluribus verf.*
30 *electione rei ff. de leg.*1. ibi *electione rei, vel pretii fervanda ei, qui prior de legato, fivè fideicommiffo litem conteftatus eft*, quem communiter fequntur fcribentes, & præcipuè *Jaf. n.*18. *Bart. n.*2. *& feq.*

Prout ita abfolutis partibus ab expenfis, & refervatis juribus præfato Domino Jacopo Sardini agendi contra hæredem pro confequenda integra æftimatione ejufdem Tabulæ fententiavi.

Ego Jo. Jacobus Orfucci Judex Delegatus, & Patricius Lucenfis.

SUMMARIUM.

1 *Immiffio denegari non poteft hæredi, agenti vigore teftamenti, non aboliti, nec cancellati.*

1 *Æques Hierofolimytanus poft emiffam profeffionem in ejus religione, dicitur inteftabilis.*

3 *Et ideo non poteft teftamentum ante profeffionem factum revocare, Contra fecundum aliquos n.*4.

5 *Differentia eft inter æquites Hierofolimytanos, aliofque Religiofos Clauftrales.*

6 *Religiofi Clauftrales poft factam profeffionem privantur pœnitus dominio fuorum bonorum.*

7 *Nec poffunt teftamentum ante profeffionem factum revoeare.*

8 *Æquites Hierofolimytani non tam ftrictam paupertatem vovent, cum retineant ex confuetudine dominium rerum patrimonialium.*

9 *Et teftari poffunt de eis, accedente confenfu magni magiftri.*

10 *Inhabilitas teftandi contracta per profeffionem tollitur omnino per licentiam magni magiftri.*

11 *Et ideo obtentu dicta licentia poffunt revocare teftamentum antea factum.*

12 *Licentia conceffa à Summo Pontifice teftamenti condendi Religiofo profeffo, non extenditur ad bona, quæ vigore primi teftamenti facti ante Religionis ingreffum, erant hæredi acquifita.*

13 *Pontifex non concedit, faltem fine magna caufa, facultatem Religiofo profeffo, teftamentum condendi,*

14 *Gratia quando dicatur fubreptitia.*

15 *Teftamentum factum ante ingreffum in Religionẽ omninò bonorum incapacẽ in communi, per profeffionem ftatim confirmatur, ac fi mors naturalis interceffiffet, & n.*20. Se-

16 *Secus in testamento facto à milite Hierosolymitano, qui cum de licentia Magni Magistri valeat de bonis patrimonialibus disponere, valet etiam testamentum per antea factum revocare.*
17 *Testamentum Religiosi capacis bonorum in communi, habet effectum post mortem, non post professionem.*
18 *Testamentum est actus de sui natura revocabilis, & ambulatorius, usquè ad ultimum vitæ spiritum.*
19 *Qualitas, quæ Principem à concessione non retraxisset, non est exprimenda, & n. 20.*
21 *Miles testari potest sine solemnitatibus quando est in castris, & in expeditione.*
22 *Secus si illud faciat in Civitate, & in propria domo.*
23 *Equites Hierosolymitani etiam extra Castra possunt, & valent testamentum jure militari condere, quia semper sunt parati ad dimicandum pro defensione Christianæ Fidei.*
24 *Testibus deponentibus de re, ad eorum officium spectante, plena Fides adhibetur.*
25 *Transactio, quæ est evidenter nulla, remedium immissionis non valet impedire.*
26 *Transactio stipulata super jure claro, est omninò nulla.*
27 *Dubietas ad eam sustinendam debet esse fundata, & probabilis.*
28 *Dubietas aliqualis in jure, quæ ex apertura librorum decidi potest, non est causa sufficiens ad transactionem.*
29 *Eques Hierosilymitanus non potest absque licentia Magni Magistri transigere super bonis propriis.*
30 *Transactio enormiter læsiva non potest retardare immissionem.*

ARGUMENTUM.

Eques Hierosolymitanus fecerat testamentum ante professionem, ea secuta, & obtenta licentia à Magno Magistro disponendi de patrimonialibus, revocavit testamentum: Quæsitum fuit an talis revocatio sustineretur, & pro affirmativa decisum fuit, demonstrando differentiã inter Equites Hierosolymitanos, & alios Religiosos Claustrales.

Testamentum à milite potest fieri sine solemnitatibus, quando tamen non est in Castris, sed in expeditione; Eques tamen Hierosolimitanus dicitur semper esse in expeditione, quia semper est paratus ad pugnandum contra Turcas.

Transactio nulla, vel enormiter læsiva, non est apta impedire, & retardare immissionem.

R. P. D.

DELL' OLMO

Carpentoraten. Hæreditatis.

Veneris 26. Junii 1699.

DECISIO CCCLXX.

INterposita per Alexandrum d'Orleans dela Motte Equitem Hierosolymitanum appellatione adversùs sententiam latam ab A. C. ex Voto Rotæ, in qua præviis duabus decisionibus editis *sub diebus 21. Junii 1694. & 22. Junii 1695. cor. bon. mem. Emerix*, pronunciatum fuit non esse dandam eidem Alexandro Immissionem in bonis quondam Caroli d'Orleans ejus fratris, & equitis pariter ejusdem Sac. Religionis, sed eidem obstare Transactionem initam cum Josepho altero ejus fratre superstite, commissaque mihi ejusdem appellationis causa, atque hoc interim ad eam admissa Sac. Religione Hierosolymitana prò omni ejus prætenso jure, & interesse, semel, atque iterum *sub diebus 12. Maji, & 9. Junii 1698.* proposui dubium: *An sententia A. C. lata de Voto Rotæ sit confirmanda, vel infirmanda*: Sed cum utraque vice resolutio fuisset ad instantiam Josephi dilata, iterum causam reproposui in Audientia *die 23. ejusdem mensis*, in qua licet Joseph plenissimè ejus jura deduxisset, nihilominus quia Patres in sensu minimè conveniebant, denuò resolutionem distulerunt, demandantes, ut quintus, & sextus ex Dominis in Turno consedentibus suffragarent; Reintegrato itaquè ejusdem causæ examine *sub die 17. currentis mensis*, cum ob votorum scissuram prodierit rescriptum: Iterum proponatur, & videant omnes: hodiè tandem Alexandro dumtaxat informante, atquè omnibus patribus suffragantibus, responsum fuit: sententiam esse infirmandam.

Illius enim Injustitiam, quæ fuit potissima ratio resolutionis, Domini desumebant, ex eo quod, cum dictus Eques Alexander fuerit institutus hæres à Carolo ejus fratre in ejus secundo, sub quo decessit testamento confecto de licentia Ma-

Magni Magiſtri Sac. Religionis Hieroſolymitanæ, dictumque teſtamentum nec abolitum, nec cancellatum, nec ullo alio viſibili vitio notatum appareat, eidem utique petita immiſſio denegari non po-
1 terat *ex Text. in l. final. C. de edict. Div. Adinu. Tollen. Gratian. diſcept.364. n.48. Argel. de acquir. poſſeſſ. quæſt.3. num.154. & 314. Ridolphin. in praxi par.2. cap.7. n.81. Thomat. dec.68. n.23. Rot. cor. Dunozet. jun. dec.476. n.1. & dec.846. & in rec. dec.45. n.3. par.3. & dec.150. n.5. & dec. 368. n.18. par.18. & dec.355. n.4. & ſeq. par.19.*, cum inſtitutio Joſephi in hæredem facta in priori teſtamento ex hac poſteriori omninò revocata remanſerit §. *Poſterior, inſtit. quibus mod. teſtam. infirm. l. tunc autem 2. l. cum in ſecundo ff. de injuſt. recept. l. ſi quis priore ff. ad trebell. Anton. Gomez. ad l.3. Taur. n.92. Cruſſ. Sentent. §. Teſtamentum quæſt.86. n.1. Jul. Clar. Sentent. lib.3. §. Teſtamentum quæſt.91. per tot. Rot. dec.99. n.1. par.13. rec. & dec.194. num.3. par.19.*

Nequè ad impediendam petitam Immiſſionem Dominis obſtare viſum eſt, quod dictus Carolus poſt emiſſam Profeſſionem in Religione Hieroſolymitana
2 tam de Jure quam attentis ſtatutis ejuſdem Religionis factus fuerit inteſtabilis tanquam verus Religioſus, ut tenent *Gratian. diſcept. Foren. cap.363. n.24. & cap. 880. n.8. & ſequen. ibique Carol. Ant. de Luc. n.1. Novar. in prax. elect. for. ſect.2. quæſt.69. n.8. Card. de Luc. de teſtam. diſc.9. n.4. Sperell. dec.21. n.41. Rot. cor. Gregor. XV. dec.87. n.1. & ſeqq. & ſignanter n.4. cor. Dunoz. Jun. dec.476. n.5. & ſeq. in rec. dec.623. n.2. & 3. par.4. tom.3. & dec. 18. n.6. par.9. & firmat prima Deciſio hujus cauſa §. Nec videbutur*; indequè non potuerit poſt Profeſſionem Teſtamentum præcedenter conditum revocare, ut ex
3 *Text. in Can. quià ingredientibus 19. quæſt. 3. Illud auth. de Monach. auth. ingreſſi, & auth. ſi qua mulier. C. de Sacroſ. Eccl. tenent Abb. in cap. præſentia n.61. de Probat. Gozadin. conſ.41. per tot. Faebin. lib.6. contr. cap.15. Sanchez. in prec. Decal. lib.7. cap.11. per tot. Theſaur. quæſt. For. lib.2. quæſt.56. n.1. verſ. ſecunda eſt opinio*, ubi reiicit diſtinctionem capacitatis Religionis in acquirendo *Scalon. de Teſtam. lib.3. cap.6. §.2. ſect. ultim. Barbat. de diviſ. fruct. par.2. cap.2. n.75. Simon. de Pret. de interpret. ultim. volunt. lib.2. Interp.1. dub.1. ſolut.4. n.24. Pelixar. Manual. regular. tom.1. tract.4. cap.2. n.363. Dian. par.3. tract.2. reſolut.75. Torr. de pact. futur. ſucceſſ. lib.1. cap.12. n.45. & lib.2. cap.25. n.179. & ſeqq. Gutier. Canonic. quæſt. lib.1. cap.1. n.36. & ſeqq. Card. de Luc. de teſtam. diſc.35. n.2. Gonzal. in cap. quià ingredientibus n.17. antè fin. de teſtam. Amoſtaz. de Cauſ. piis lib.8. cap.13. n.50. Rot. dec.623. n.15. par.4. tom.3. rec.*

Omnes enim præfatæ authoritates non loquuntur de militibus Hieroſolymitanis, ſed de aliis Religoſis Clauſtralibus, proindequè reſpectu iſtorum quidquid ſit de veritate prædictæ Concluſionis, quæ ſuos etiam habet contradictores ut penes
4 *Genuenſ. pratieab. Eccleſiaſt. quæſt.268.*, & alios, quos ſequitur *Amoſtaz. de Cauſ. piis lib.8. cap.13. n.49. & 56.* certum eſt, quod ea applicari non poteſt in hypotheſi ob manifeſtam differentiam, quæ quoad facultatem teſtandi intercedit inter Equites Hieroſolymitanus, ac alios Religioſos
5 Clauſtrales per ea, quæ notat *Natt. conſ. 508. n.23. & 24. & Rot. in Romana Succeſſionis, & legittima 15. Junii 1693. §. Nec momenti cor. R.P.D. meo Pio*, Iſti enim poſt factam Profeſſionem privantur peni-
6 tus Dominio ſuorum bonorum §. *Illud. auth. de Monach.*, & ad hunc effectum non habent nec nolle, nec velle, cum reputentur prò mortuis §. *Diſtrahuntur auth. de nup. cap. non dientis 12. quæſt.1. & omninò inteſtabiles fiunt. auth. ingreſſi auth. ſi qua mulier. C. de Sacroſ. Eccleſ. cap. quià ingredientibts de Teſtam.* ideoquè nec valent teſtamentum antè Profeſſionem factum re-
7 vocare, ut obſervant *Fachin. contr. lib.6. cap.15. §. Fundamentum cum ſeq. Scalon. de Teſtam. d. ſect. ultim. n.101. Gozadin. d. conſ.41. n.6. Sanch. in prac. Decal. lib.7. cap.11. n.5. Gaſpar. Manz. de teſtam. tit.2. n.264. Amoſtaz. de cauſ. piis d. lib.8. cap.13. n.3. P. Mendo de Ord. milit. diſqu.15. quæſt. 4. n.54. & 55. Rot. dec.623. n.15. & ſeqq. par.4. tom.3. rec.*

Equites verò Hieroſolymitani cum vivant ad inſtar ſæcularium in propriis Domibus, ac non ità rigidam, & ſtrictam paupertatem voveant, ſed poſt Profeſſio-
8 nem retineant ex conſuetudine, & Statutis Religonis Dominium bonorum patrimo-

monalium; ne dum non sunt omninò, & absolutè intestabiles, sed potius testabiles, reputari debent, cum ex licentia Magni Magistri, de stylo omnibus concedi solita

9 possint de eisdem bonis patrimonialibus disponere juxtà expressam dispositionem dd. Statutorum *cap.* 10. ut firmant *Berett. cons.* 96. *n.* 9. *& seqq. Natt. d. cons.* 508. *n.* 23. *Sanchez. super prae. Decal. lib.* 7. *cap.* 8. *n.* 36. *Gratian. disc. For. cap.* 880. *n.* 39. *Card. de Luc. de Testam. dis.* 9. *n.* 3. *& disc.* 28. *n.* 11. *& de Jurepatr. disc.* 37. *n.* 6. *& de fideicom. in summa n.* 260. *Castropal. oper. moral. tom.* 3. *tract.* 26. *disp.* 3. *pu nct.* 12. *n.* 8. *Scalon. de testam. lib.* 3. *cap.* 6. *sect.* 1. *n.* 74. *Amostaz. de caus. piis lib.* 8. *cap.* 13. *n.* 84. *Rot. in d. Successionis, & Legitima* 17. *Martii* 1692. §. *Si verè in fin. cor. Reverendissimo Domino Hervault. Archiepiscopo Turonen. &* 15. *Junii* 1693. §. *Nec momenti cor. R.P.D. meo Pio*. Cumquè per eamdem licentiam sublata sit omnis inhabilitas

10 contracta per Professionem *Rot. dec.* 18. *n.* 7. *& dec.* 30. *n.* 43. *par.* 9. *rec.*, & reviviscat primeva facultas testandi, ut ait *Rot. in d. Romana Successionis, & Legittima d.* §. *Nec momenti, cor. R.P.D. meo Pio;* possunt consequenter etiam Testamentum antè professionem factum revocare cum licentia testandi intelligatur juxtà naturam Testamenti quod est ambulatorium

11 usquè ad mortem Testantis, ut advertunt *Covar. in cap. cum in officiis n.* 8. *de testam. Petr. Barbos. in l. divortio* 8. §. *Quod in anno n.* 19. *ff. solut. matrim. Sanchez. de matrim. lib.* 8. *disp.* 1. *n.* 17. *& super prac. Decal. lib.* 7. *cap.* 8. *n.* 57. *& cap.* 11. *n.* 11. *Mend. de Ord. milit. divis.* 15. *quast.* 4. *num.* 54.

Minusquè obstat replicatio, quod Eques Carolus nequierit ad revocandum primum Testamentum habilitari vigore licentiæ obtentæ à Magno Magistro, tum ex eo, quod licentia testandi, etiam à Snmmo Pontifice concessa Religioso

12 Professo nullo modo intelligi debeat de bonis, quæ antè ingressum in Religione vigore primi testamenti acquisita erant hæredi, *ex l. si quandò C. de inoffic. testam. Simon. de Pret. d. dub.* 1. *solut.* 4. *n.* 73. *Sanchez d. cap.* 8. *n.* 56. *Barbos. de jure Eccles. lib.* 1. *cap.* 42. *n.* 216. *Gamm. dec. Lusitan.* 308. *n.* 2. *in fin. & n.* 3. *cum aliis in prima decisione hujus causa* §. *Nec difficultatem;* tum etiam ex quo, cum Carolus testator non narraverit Magno Magistro aliud testamentum antè Professionem condidisse, & de cœtero versemur in materia difficilis coucessionis, qualis est licentia testandi favore Religiosi Professi, quàm vel Pon-

13 tifex non concedit, vel saltem non sinè magna causa ut notant *Sanch. d. lib.* 7. *cap.* 11. *n.* 15. *Torr. de pact. futur. success. d. lib.* 2. *cap.* 25. *n.* 182. *& seq.*, ubi refert resolutionem Sac. Congregationis Concilii emanatam *sub die* 7. *Julii* 1668. *in una Toletana testamenti Monialis Sancta Clara* (in qua denegata fuit prædictæ Moniali, quæ antè Professionem condiderat testamentum, facultas aliud conficiendi favore Monasterii) indè prædicta licentia remaneat subreptitia, eo quod si

14 Magno Magistro innotuisset præcedens testamentum, vel illam non concessisset, vel saltem difficilius ex adductis *per Abb., & Felin. in cap. super literis de rescript. Rot. cor. Priol. dec.* 53. *n.* 4. *& seqq. & dec.* 198. *num.* 6. *&* 12.

Objectum quippe in ejus priori parte forsan procederet, si ageretur de testamento Religiosi Claustralis professi in Religione omninò bonorum incapaci per cujus Professionem testamentum anteà

15 contractum ac si per mortem naturalem, confirmatur, hæredi in eodem scripto jus irrevocabile acquiritur, ut communiter renent DD., quos refert *Gutier. canonic. quast. lib.* 2. *cap.* 1. *n.* 39. *& seqq. Sealon. de testam. lib.* 3. *par.* 6. *sect.* 6. *Molin. de primogenit. Hispan. lib.* 1. *cap.* 13. *n.* 69. *Sanchez in Decal. lib.* 7. *cap.* 3. *n.* 69. *& cap.* 11. *n.* 1. *Surd. cons.* 90. *n.* 7. *Amostaz. de caus. piis lib.* 8. *cap.* 13. *n.* 52. *Rot. dec.* 18. *n.* 2. *par.* 9. *rec.*; Quod tamen non procedit in Militibus Hierosolymitanis, quia cum isti mediante licentia Magni Magistri habeanr facultatem testandi, non dicitur jus quæsitum irrevocabiliter hæredi scripto in testamento antè Professionem condito, sed revocabiliter, & conditionaliter,

16 quatenus scilicet non revocetur, ut firmavit *Rot. in d. Romana Successionis, & Legitima* 15. *Junii* 1693. §. *Nec momenti cor. R. P. D. meo Pio, & similiter in Romana restitutionis dotis* 16. *Januarii* 1696. §. *Quoniam cum seqq. cor. R. P. D. meo Scotto, &* 22. *Aprilis* 1697. §. *Atque hinc tum seq. cor. me*. Cumquè Sac. Religio Hierosolymi-

lymitana ſit capax bonorum indè hæres, ex teſtamento anteà condito nullum jus per Profeſſionem in hæreditate acquirit, ſed prius expectanda eſt mors naturalis teſtatoris, per quàm non autem per Profeſſionem teſtamentum confirmatur juxtà
17 teſtimonium Divi Pauli ad Hebreos *cap.9.* ibi: *Ubi teſtamentum eſt, mors neceſſe eſt intercedat teſtatoris, ut valeat: Gratian. diſcept. for. cap.102. à n.4. ad 8. Guttier. Canon. quaſt. lib.2. cap.1. n.5. Urceol. conſult. for. cap.45. n.18. & 20. Scalon. de teſtam. d. ſect.6. n.48. & 49. Amoſtaz de cauſ. piis lib.8. cap.13. n.52. & ſeqq. Seſſ. deciſ. Aragon.44. n.16. Rot. cor. Buratt. dec.639. n.7. & in rec. dec.623. n.16. par.4. tom.3.*

In alia parte verò dictum objectum non applicatur, quoniam cum jus nullum conſiderabile hæredi ex dicto teſtamento quæſitum fuerit, ſed tantùm reſolubile per contrariam voluntatem,
18 nam actus de ſui natura eſt revocabilis, & ambulatorius uſque ad ultimum Vitæ exitum, ut præter authoritates ſuperius adductas eſt *Text. in l.4. ff. de adimen. legat. l. cum hic Status 38. §. Ait oratio ff. de Donat. cap. cum Martha 6. de celebrat. Miſſar. Menoch. conſ.126. n.1. Covar. in rubric. de Teſtam. par.2. n.14. in fin. Molin. de primog. Hiſpan. lib.1. cap.12. n.21. & 28. Torr. de pact. futur. ſucceſſ. lib.1. cap.21. n.71. Amoſtaz. de cauſ. piis lib.8. cap.13. n.49. Peregrin. dec.50. n.3.* conſequens fit quod expreſſio Teſtamenti præcedenter conditi nullatenus erat neceſſaria, cum etiam
19 ſi facta fuiſſet adhuc Magnum Magiſtrum à conceſſione non retraxiſſet, *Rot. dec. 418. par.1. & dec.64. n.1. par.2. rec.*, præſuppoſita enim difficultas Summi Pontificis non concedendi dictam Licentiam, aut faltem non ſine magna Cauſa, locum ſibi vindicat ſolum in aliis Religioſis pau-
20 pertatem ſtrictè profitentibus, ob eamdem rationem quod ex eorum Teſtamento anteà condito hæredi ſcripto jus irrevocabile acquiritur ex adductis *per Sanchez. in Decalog. d. lib.7. cap.8. n.50. in fin. Card. de Luc. de Teſtam. diſcurſ.3. n.6. Gozadin. d. conſ.41. per tot.*, ubi loquitur de Religioſo Profeſſo Ordinis Prædicatorum, qui ſunt omninò incapaces diſponendi *Torr. de pact. futur. ſucceſſ. d. cap.25. n.182. & ſeq.*

Firmato ex his, quod Eques Carolus valuerit etiam poſt factam Profeſſionem validè, ac legitimè teſtari, minoris relevantiæ viſa fuit exceptio, quod ſecundum Teſtamentum, utpotè factum per
21 ſimplicem ſchedulam, & ſine Teſtibus in Civitate Melitæ de jure ſubſtineri non valeat, ex quo licet miles teſtari poſſit ſine ſolemnitatibus quando eſt in Caſtris, & in expeditione *§.1. & §. planè inſtitut. de milit. teſtament. leg.1. leg. ejus Militis 35. §. Militia in fin. l. miles 36. ff. de milit. Teſtament. l. milites 10. C. eodem titulo, Tondut. quaſt. Civil. part.2. cap.137. per tot. Card. de Luc. de Teſtam. diſcurſ.28. Rot. cor. Merlin. dec.806. n.5. & ſeq. & in rec. dec. 150. n.2. & ſeq. par.12.* ſecus tamen ſit quando permanens in propriis ædibus,
22 vel in civitate Teſtamentum faciat *ad Text. in l. Milites C. de milit. teſtament. §.1. inſtitut. eodem tit. Tondut. quaſt. Civil. cap 137. n.1. Gobb. conſult.1. à numero 39. ad 43. Card. de Luc. de Teſtam. d. diſc.88. n.8. & ſeqq. Rot. dec.150. n.11. & 16. par.12. rec.*

Ultrà quod enim concluſio procedit in cæteris militibus, qui Teſtamentum extrà Caſtra conficiunt, non autem in Equitibus Hieroſolymitanis, qui etiam extra expeditionem, & actum pugnan-
23 di valeat jure militari Teſtamentum condere, quia ſemper parati ſunt ad dimicandum pro Chriſtianæ fidei defenſione *Rip. in l. Centurio n.10. ff. de vulgar. & pupillar. ſubſtitut. Mantica de conjectur. lib.6. tit.1. n.33. Craſſ. in §. Teſtamentum quaſt.66. per tot. Trentacinque de ſubſtitut. par.4. cap.8. n.6. Bary. de ſucceſſ. lib.1. tit.5. de teſtam. n.4. in fin. Caſtagnor. de Benefic. deduct. ne eg. quaſt.8. n.18. Lancellott. polit. tractat. de ſubſtitut. tit. de ſubſtitut. compendioſ. n.9. verſ. ſed ex hoc Card. de Luc. de Teſtam. diſcurſ.28. n.10.* Quemadmodum de tempore conditi Teſtamenti promptus erat Eques Carolus Teſtator dum illud confecit de anno 1686. profecturus ad bellum contrà Turcas ſuper claſſe Navali Sacræ Religionis Hieroſolymitonæ in quo ſucceſſiivè obiit occaſione obſidionis poſitæ ad Civitatem Neapolis de Romania à noſtris tunc temporis feliciter expugnatam, tollitur prçterea aſſerta Teſtamenti nullitas, ex Conſtitutionibus ejuſdem Sacræ Religionis, in quibus facultas ſic teſtandi Equitibus Hieroſoly-

solymitanis perspicuè conceditur, ut *in præterito Summar. Alexandri n.6.*, & penes *Natt. consf.108. n.23.* Rursus ex conformi stylo inter prædictos, Equites vigente, de quo testatur Secretarius Sacræ Religionis, & alii *d. Summar. præterito n.7. &*
24 *Summar. impresso n.1.* Quibus tamquam informatis, & deponentibus de re ad eorum officium spectante plena fides adhibenda est, ut in puncto *Rot. dec.118.n.7. par.9. rec.*, & ex quampluribus Testamentis simili forma conditis, & executioni demandatis *d. Summar. n.2.* quæ stylum, & consuetudinem prædictam magis, magisque confirmant *Rot. dec.285. n.31. par.9. & dec.596. n.11. par.18. & dec.185. n.11.par.19. & in Romana redditionis rationis 27. Novembris 1684. §. Sed dato coram cla. mem. Card. Caccia* & demum ex resolutis in capitulo provinciali religionis celebrato in Civitate Arelatensi,in quo cum agnitum fuerit testamentum prædictum ritè, & rectè factum fuisse juxta constitutiones, & stylum Sac. religionis, ne dum illud approbatum fuit *d. Summario n.7.* sed constituti fuerunt etiam procuratores ad illud substinendum *d. Summ. n.8.*

Atque hinc Domini authumarunt non obstare transactionem super controversa hæreditate initam inter Equitem Alexandrum, & Josephum fratrem, ex qua sublatum contenditur quodcumque jus eidem Alexandro competens ex sæpe dicto secundo testamento, ad *text. in l. fratres, & in l. quamquam C. de transact.*, & firmat utraque decisio hujus causæ, prima nempè in principio, & secunda in §. *Non enim rursus*, quia cum prædicta transactio ex pluribus causis patenti nullitatis vitio laboret, remedium utique
25 immissionis impedire non valet *Andreol. controv.286. n.103. Rota coram Burat. dec.405. sub n.7. coram Merlin. dec.505. n.22. & in rec. dec.755. n.1. par.2. dec.650. n.3. par.18. & dec.350.n.12.& seqq.par.19.*

Nullitas autem resultat primo ex quo dicta transactio stipulata fuit super jure claro, & indubitato successionis, quæ ex dicto testamento posteriori ad Alexandrum privativè devoluta erat, juxta *Text. in l.1. ff de transact. l. in summa ff. de condit. indeb. l. præses 12. C. de transact. l. si inter patrem 6. C. de solut. Andreol. controv. for.246. n.16. & seq. Cyriac. contr. 350.n.13.Valeron. de transact.tit.1.quæst.2. n.6.Ureeol. eod. tractat. quæst.13. per tot. Rot. dec.293. n.24. & seq. par.8. dec.58. n.8. par.14. dec.206.n.2. & dec.244.n.23. dec.312. n.22. & dec.422. n.15. par.16. rec. & in Romana, seu Firmana successionis 9. Decembris 1697. §. Hinc inaniter in fine, coram R. P. D. meo Muto.* Non relevante, quod saltem substineri debeat ex dubio litis eventu, quem exemplaritas Articuli exinde discutiendi præseferebat, nam, cum ad hunc effectum non quælibet dubietas sufficiat, sed ea debeat
27 esse fundata, & probabilis *Andreol. dicta controvers.246. sub n.16. Rota d. dec.412. n.18. & seq. par.18. rec.* hinc remanet in comperto, quod aliqualis dubietas resultans ab articulo juris, qui ex sola librorum apertura decidi poterat, justam
28 nequivit causam tribuere super qua legitimè transigi valuisset *Andreol. ubi supra n.16. Rota in Romana, seu Firmana successionis 1695. §. Prout neque, & §. Seq. coram Reverendissimo D.meo Decano, & 16. Januarii 1696. §. Ita pariter, & 10.Junii 1697. §. Quocirca coram R. P. D. meo Priolo, & 9. Decembris ejusdem anni §. Hinc inaniter coram R. P. D. meo Muto.*

Secundo eadem nullitas apparet ex quo Eques Alexander de tempore delatæ successionis in Sac. Religione Hierosolymitana tamdiu professus reperiebatur, unde cum non sibi, sed Religioni prædictæ, quæ hodie in Judicio comparet pro immissione obtinenda dicta hæreditas quæsita fuerit *l. Deo nobis §. Hoc etiam in fin. C. de Episcop. & Clericis, ubi communiter DD. & cap. præsentia de probat. Ruin. consf.204.n.2. & consf.206. n.6. lib.1. Rota coram Pamphil. dec.377.n.8. & coram Duran. dec.308. n.2. & in rec. dec.333. n.2. par.2. & in Lithuana donationis 1. Julii 1695. §. Fundamentum, coram bo. m. Emerix.* Consequenter non potuit idem Eques absque expressa licentia Magni
29 Magistri ad transactionem præfatam devenire, ad *Text. in cap. cum ad Monasterium §. Tales de stat. Monach. Ruin. de consf.204.n.11. & seqq. lib.1.Molfes.consf.24. n.5. & seqq. Ureeol. de transact. quæst.11. n.42. & seq. & in puncto Rota coram Duran. dec.308. n.8. & per tot.*

Et tertio demum dicta transactio est

invalida ob enormiſſimam læſionem, quam in Alexandri præjudicium involuit dum pro annuo redditu perpetuo ſcut. 141. ad quæ aſcendebat hæreditas pro ſolis ſc.annuis 50. durante vita Alexandri ſolvendis d. tranſactio ſtipulata fuit ſtante enim conventione hujuſmodi adeo
30 enormiter læſiva non eſt cur dicta tranſactio petitam immiſſionem valeat impedire, juxta *Text. in l.2. C.de reſc. vendit.* qui procedit etiam in tranſactione *ex l. tertia* §. *Cum tranſactio leg. cum bis* 8. §. *Modus ff. de tranſact. l. ſi. ſupereſtite* 5. *Cod. de dol. Andreol. controverſ.246. n.3. & 5. latè Valeron. de tranſact. tit.6. quæſt.2. à n.31. & per tot. Theſaur. dec.165.n.6. Rota cor. Duran. dec.121. n.17. & 19.cor. Coccin. deciſione 268. n.6. coram Celſ. dec.289.n.1. & dec.318. pariter n.1. & in rec. dec.192. n.11.par.10. dec.58.n.7.par.14. & dec.312. n.19. par.16. & in Romana, ſeù Firmana ſucceſſionis 16. Januarii 1696.* §. *Sed quando, & 10. Junii 1697.* §. *Quo circa cor. R.P.D. meo Priolo, & in Bononien. ſeù Imolen. Bonorum. 18. Martii 1697.* §.1. *& ſeq.cor.me, & in Gallien. Bonorom 26. Aprilis ejuſdem Anni* §.*fin. pariter cor. me.*

Et ita &c.

SUMMARIUM.

1 *Emphytheuſis Eccleſiaſtica non poteſt hypothecari.*
2 *Commoditas fructuum poteſt obligari non obſtante alienationis prohibitione.*
3 *Datur inſolutum, & in ſatisfactionem creditorum.*
4 *Capitur in pignus Judiciale non obſtante legis, & hominis prohibitione etiam contra tertium.*
5 *Commoditas fructuum venit in generali electione bonorum.*
6 *Amplia etiam quoad alimenta, & fructus officiorum.*
7 *Commoditas fructuum differt ab utili dominio, & quomodo.*
8 *Propriè non dicitur alienatio.*
9 *Dicitur quid diſtinctum, & ſeparatum ab ipſa re.*
10 *Alienatur in exequtione rei judicata.*
11 *Declara tamen, ut ibi.*
12 *Contra tenet* Em. de Luc.
13 *Declaratur tamen, & reiicitur, & ibidem de ratione.*
14 *Ejus opinio reiicitur* à Rot. Rom.
15 *Actio hujuſmodi competit contra quemlibet ſingularem ſucceſſorem, & n.16., ubi refertur diſtinctio.*
17 *Commoditas fructuum conſideratur tanquam fundus, & proprieoas.*
18 Text. in l.1. §. Prædium ff. de pignor., *declaratur.*
19 Text. in l. Paulus §. Mancipia C. in quib. cauſ. &c., *refertur, & declaratur.*
20 Text. in l. potior §. De futura ff. qui potior. in pignor. &c. *extenditur, & explanatur.*
21 *Alienatio ſemper fieri debet cum ſua cauſa.*
22 Text. in l. peto §. Prædium de l.2., & in l. ſi finita §. De vetigalibus, & in leg. venditione de bonis authoritate Judicis poſſidend. *extenduntur.*
23 *Fructus licet percepti à tertio poſſeſſore veniunt ſub hypotheca commoditatis fructuum.*
24 *Dominium differt à jure pignoris.*
25 *Jus pignoris conſervatur pœnes creditorem.*
26 *Fructus conſumpti non veniunt in hypotheca.*
27 *DD. allegati ab* Em. de Luc. *extenduntur.*
28 *Cenſus impoſitus ſuper fructibus ab Emphyteuta permanet durante ipſius vita.*
29 *Regula, reſoluto jure datoris &c. quando non procedat.*
30 *Commoditas fructuum quando ſit ceſſibilis.*
31 *Multa concedi debent in commercis perſeverantia.*

ARGUMENTUM.

Commoditas fructuum bonorum emphytheuticorum poteſt obligari ab emphytheuta in creditorum favorem ne dum ad ipſius præjudicium, ſed etiam tertii poſſeſſoris habentis ab eo cauſam durante vita obligantis.

Lucana commoditatis fructuum.

DECISIO CCCLXXI.

HYpothecaverunt Antonius, & Michael fratres Fontana de Capannore Nobili D. Dominico Moroni omnia eorum bona uſque de anno 1677. pro credito pecuniario enunciato in inſtrumentis rogatis à D. Paulino Caſoli, & expoſt de anno 1680. vendiderunt Dominico, & Sebaſtiano Marchi de Capannore pætiam terræ obligatam, & emphyteuticam Cappellæ S. Agnelli cum con-

consensu Domini Cappellani Domini Directi.

Vocati in Judicium dd. Marchi tam quam tertii possessores à d. Nob. Motroni, ad effectum ut ex fructibus d. petiæ terræ satisfactionem consequeretur, & in illius immissione opposuerunt illi prædium esse emphyteuticum, ideoque non potuisse hypothecari, nec compræhendi in generali obligatione bonorum, sed succumbentes remanserunt, dum per D. Auditorem, & Judicem P.I. concessa fuit immissio super utili dominio, soluto tamen annuo canone Domino Directo.

Appellaverunt dd. Marchi, & revocata, seù potius reformata dicta sententia diximus concedendam esse immissionem, sed super fructibus, seù commoditate illos percipiendi, durante tantum vita dd. Fontana debitorum.

Ratio ità decidendi fuit, quia, licet ageretur de emphyteusi Ecclesiastica, & ex pacto, & providentia, in qua apposi-
1 ta fuerat prohibitio vendendi, cedendi, donandi, in dotem dandi, aut quolibet alio modo alienandi sinè expressa licentia Domini Directi sub pena caducitatis, & consecutiva esset inspectio ad favorem dictorum de Marchis, an potuerit fundus hypothecari ex hinc inde deductis ut apud *Fulgin. de contr. Emphyt. quæst.* 38. *n.* 1., & alios qui tamen pro majori parte in negativam sententiam inclinant, quando Emphyteusis non est hæreditaria, attamen quoad commoditatem fructuum
2 bonorum emphyteuticorum pro indubitato habuimus illam cadere sub hypotheca, & obligatione generali omnium bonorum, & posse per Judicem dari insolutum creditoribus, etiam admissa quavis prohibitione alienandi, & hypothe-
3 candi, ut latè firmant *Salgad. Laberynt. credit. par.* 3. *cap.* 3. *n.* 42. *& seq. ubi post Cenc. Gratian. Tiraquell., & alios literaliter transcribit authoritates Cald. Pereyr., & Florez. diaz. de mez. ad Gam. dec. Merlin. de Pign., & hypoth. lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 8. *n.* 61. 62. 63. ubi pro assoluto possit venire dictam commoditatem in obligatione bonorum tamquam hypothecabilem, & capi posse tamquam pignus judiciale, & pluries ita decisum fuit per Rotam non obstante duplici prohibitione legis, &
4 hominis in emphyteusi Ecclesiastica, durante vita debitoris hypothecantis, ut *cor. Peuting. dec.* 123. *n.* 8., *& coram Zarat. dec.* 59. *n.* 11. *& seqq., & coram Cerr. dec.* 92. *&* 144. *ferè per tot., & dec.* 77. *n.* 4. *par.* 17. *rec. & dec.* 523. *n.* 2. *par.* 18. *rec.*, in qua legitur immissio concessa adversus tertios possessores fundi emphyteutici, etiam si à Principe, aut Fisco ad manus tertii pervenerit, sivè ex causa bonorum vacantium, sivè ex causa confiscationis *Censal. dec. Luc.* 16. *n.* 39., *&* 40. ubi plures, & hæc commoditas tamquam com-
5 præhensa sub generali bonorum obligatione extenditur etiam ad alimenta, quæ sint relicta aut legata post contractum in quo bona futura obligantur *Rot. coram*
6 *Pamphyl. dec.* 345. *n.* 6. 7. 13. 14., imo ad fructus officiorum, quæ conceduntur à Principe durante vita honorati, seù provisi *Bieb. dec.* 571. *n.* 11. 12. 13., & in istius confirmationem *dec.* 606. *n.* 36.

Differt enim istà commoditas ab utili dominio cum istud numquam censeatur
7 alienatum, nisi accedente Domini consensu *Fulgin. de Emphyt. in tit. de alienat. quæst.* 1. *n.* 309. *&* 310., ideoque nec illud potest insolutum dari pro solvendo creditore à Judice *Salgad. ubi supradicto c.* 3. *sub n.* 46. propriè enim dicitur alienatio ista, quæ intelligitur prohibita, non autem quando dominium juris incorpu-
8 ralis, cum naturali etiam possessione, ut est translatio ususfructus, usus habitationis, vel alterius servitutis realis transfertur *Sperell. dec.* 120. *n.* 56. 60. 61. ideoque consideratur tamquam, quod distinctum, & separatum ab ipsa re, cujus dominium spectat ad Dominum directum, ut pas-
9 sim apud supra citatos Authores, & apud *à Ponte cons.* 34. *n.* 13. *in fin. lib.* 1. ubi licet, fructus dicantur pars fundi, tamen considerantur in obligatione, tanquam quid separatum, sivè separandum.

Et non solum possunt dari insolutum dd. fructus, sed capi, vendi, & alienari in
10 executionem rei Judicatæ, ac præcedentis obligationis, *Gratian. int. alios discept.* 43. *n.* 10. 11. 12. 13. *modo non præjudicetur suc-*
11 *cessoribus de Luc.* in suis animadversionibus *sub n.* 3. *Fulgin de alienat. quæst.* 1. ibi: *ubi ampliat. etiam si ageretur de persona, cui pignorari non potuisset Emphyteusis invitò Domino, concordat. Corbul. de emphyt. in tit. de privat. ob alienat. irrequisita Domino*

Kkk 2 *limit.*

limit.19. ubi agit de Emphyt. Eccleſiaſtica ,
& ex pacto .
Adverſus preſcripta,licet allegatus fue-
12 rit *de Luc. in diſc.44. de emphyt. ubi impu-*
gnando dec. Rot. cor. Zarat. ſupra citato, ad-
mittit quidē poſſe obligari commoditatē
fructuum , & illam compræhendi in per-
ſonali bonorum obligatione durante vita
Emphyteutæ , ut prædicta procedant ,
eo uſque bona remaneant penes ipſum
debitorem , non autem ſi tranſiverint ad
tertium poſſidentem ex titulo tranſlativo
dominii , quæ repetita habentur apud
ipſum in *diſcuſ.37. de regal.* , ſed his non
obſtantibus non eſſe recedendum exiſti-
mavimus à deciſis pluries per Rotam .
Ratio enim adducta *per D. de Luc.* deſu-
mitur à diſtinctione actionis realis , ſeù
rei perſecutoriç ab actione perſonali,pri-
mam enim exercibilem admittit contra
tertium poſſeſſorem , non verò ſecun-
13 dam , quæ ſolummodo competit pro
fructibus conſequendis , & pro ipſa non
poſſe adigi tertium , quia ex hac actione
conveniri non poteſt , allegato *ſpecula-*
tore in tit. de primo decreto §. *veſtat n.8.*
& Jo: Andream ibidem in additione margina.
lit.B. aflict. ad conſtit. regni ſi quis poſt lit.B.
n.18. Cenc. de cenſ. quaſt.19. n.27. in fin.
Salgad. laberint. credit. d. quaſt.3. cap.15.
n.25. quibus addi poteſt Milanenſis dec.7.
lib.2. à quo percipitur fructus eſſe non
poſſe diverſç naturæ , quam fundus , ne-
que naſci in dominio alterius , quam ejus
qui ſit Dominus ipſius rei principalis *per*
Text. in l.1. §. *Prædium l. Paulus* §. *Si man-*
cipio ff. de pignor. l. potior §. *De futura ff.*
qui potiora &c. ubi Gloſ.
Prædictis equidem non obſtantibus ,
nobis placuit in contrariam ire ſenten-
tiam ex adductis potiſſimum per Clariſſi-
mum juris C.D. Laurentium Motroni pro
ejus conjuncto in cauſa Patronum ſcilicet
quod objectum hujuſmodi , in quo prin-
14 cipale ſuum fundamentum conſtituit *Em.*
de Luc. fuit ſpecificè obſervatum,exami-
natum , & tandem rejectum *per Rot. Rom.*
ut cor. Peuting. & cor. Cerr. dec.144. n.14.
& ſeqq. ubi firmatur obligationem hujuſ-
modi commoditatis fructuum , licet non
conſtituat aliquod jus in re , ſeù in ipſa
emphyteuſi conſtituere tamen jus quod
afficiens illam commoditatem percipiendi
fructus tanquam proprietatem , & fun-
dum hypothecabilem compræhenſum ſu-
per generali obligatione bonorum, etiam
ad effectum Salviani , & afficere ſingula-
rem ſucceſſorem illius , qui commodita-
tem percipiendi fructus obligationi , &
hypothecæ ſubjecit , & arctari iſtum cau-
ſativè , quodammodo ad ſui Authoris de-
bita perſolvenda , quod ampliat Rota
etiā ſi res emphyteutica reperiretur apud
D. directum , alio titulo , quam pro-
veniente ex natura rei , vel vigore inve-
ſtituræ , poſito enim quod competat ſal-
vianū, cum iſta ſit actio perſonalis in rem
15 ſcripta , ſequitur fundum quoad ipſam
commoditatem , & datur contra quemli-
bet ſingularem ſucceſſorem , & poſſeſſo-
rem *Pacific. de ſalv. inſpect.1. cap.1. n.31.*
Et in terminis præfatæ diſtinctionis
16 realis , & perſonalis ſcribit *Merlin. d.*
queſt.8. n.61. 62. quod licet prima deſti-
tutus ſit creditor , cui obligata ſint bona
Emphyteutica adhuc non excluditur a
beneficio executionis conſumandæ in
bonis retinendis quoad commoditatem
fructuum , quod ſit hæc quædam actio
particularis , & conſtituens , tertiam ſpe-
ciem a prædictis diverſam .
Et eo ipſo quod iſta Commoditas , ſeù
Jus percipiendi fructus conſiderari debet
17 tanquam fundus , & proprietas , (*ut*
apud Rot. ubi ſupra firmatur) ceſſat conſi-
deratio , quod fructus dicendi ſint ſe-
quela Dominii , quia iſto caſu habendi
ſunt tanquam acceſſorii ipſius Commodi-
tatis , quæ eſt hypothecabilis de per ſe
non autem dominii , poteſt enim verifica-
ri , quod quis habeat commoditatem ,
& jus percipiendi fructus , & illos negli-
gat , & hoc caſu adverſus conſumptos
fructus , non detur actio , ut , ex infra
dicēdis, non ideò tamen tollitur commo-
ditas ſeù jus in poſterum percipiendi .
Nec jura allegata à ſpeculatore , &
Jo: Andrea Additionatore , aut ab ipſo
de Luc. aſſumptum à Rota firmatum in
pluribus *dec.* vulnerare viſa fuere .
Textus in l.1. §. *Prædium ff. de pignor.*
18 decidit fructus conſumptos a bonæ fidei
poſſeſſore non eſſe reſtituendos creditori
hypothecario , licet in conventione pi-
gnoris dictum fuerit , & illos obligari , ra-
tio nititur ſeù jus decidendi non conſiſtit
in eo , quod ageretur contra tertium , ſed
quià fructus erant bona fide conſumpti ,
imò ,

imò, dum ex eodem *Text.*, & *Glos. ibidem* pignus nihilominus esse restituendum, infertur potius adstipulari illud favori Creditoris agentis quam exceptioni tertii Possessoris.

Tex. in l. Paulus §. *Mancipia* loquitur de fructibus adhuc extantibus penes tertium
19 prout adducitur à *Merlin. de pignor. lib. 2. tit. 5. quæst. 52. n* 48. 49. una cum aliis adductis *à de Luc.*, & quamvis hoc sit extra nostram inspectionem cum petitio D. Motroni ad hoc non tendat, attamen nec officere nequirent ex identitate rationis forsan adaptanda, quia nempè non reperiantur in dominio debitoris, si partus, natus, & conceptus fuerit apud ipsum tertium possessorem prout etiam exemplicat de fructibus aut satis à debitore, & recollectis a tertio, aut satis ab ipso simul, & recollectis, de quorum utroque etiam loquitur *Text.* quià ista procederent, ante quam creditor ageret ad pignus, secus verò si ex post nascerentur aut concepti essent, commoditas enim percipiendi fructus respicit nascituros, non jam perceptos, & hæc indago, & disputatio locum haberet, si actum fuisset simpliciter ad fructus recollectos, & extantes penes tertium, qui conventus fuit *Gait. de credit. cap. 4. quæst. 7. n. 429. cum seqq. relat. ibidem à Merlin. contrariam substinet*.

Alter Text. in l. potior si §. *De futura ff. qui post. in pign. hab.* aliud non infert, ut clarè patet ex ipsius summario, nisi
20 quod obligatio in futurum, sivè pactum respectu ipsorum fructuum non veniant in obligatione, nisi postquam in dominio debitoris fuerint, quod licet in parte demonstret fructus sequi dominium, ipsius rei, attamen ab obligatione facta per Dominum saltem reali, qualis est Emphyteuta tempore obligationis, ad obligationem factam per non Dominum, saltem actio, quamvis in spe, & potentia rei, quæ hypothecatur, non est inferendum, quamvis etiam bona futura cadant in obligatione generali illorum tamen fructus planum est, non considerari tanquam substantiam debitoris, nisi à die illorum acquisitionis, cum in isto casu verificetur assertio, fructus esse accessorios, sivè sequelam Dominii, sed ulterius non videbatur progrediendum esse, eo ipso quod fundus alienetur, & commoditas percipiendi fructus, ex ipso, distracta, jam erat effecta onere hypothecæ ad favorem alterius, ne de-
21 struatur regula, quæ stat pro Creditore, hypothecam nempe semel rite constitutam, durare, & nihil interesse Creditoris pignoratis, ad quem pignus transeat, quia alienari non potest, nisi cum sua causa *Gaber. in rational. in tit. ff. de pign. & hypothec. lit. A. in fin.*, *ubi plures dat Textus concordantes nempè l. distractis & l. seq. C. eod. tit.*

Prout nec obstare nobis visum fuit alios Textus adductos *à speculatore in l. peto 69.* §. *Prædium quod nostre ff. de leg. 2.*
22 *l. si finita* §. *De vectigalibus*, *& l. in venditione ff. de bonis auth. Jud. possid.* In primo enim permittitur venditio fundi facta creditori à debitore hærede alicujus, qui interdixit alienationem ipsius fundi, quæ non revocanda erit, donec ipse debitor vivat; Secundo vero communiter allegatur ad probandum, quod ager vectigalis possit adjudicari durante vita, & jure illum habentis, salvo dominio directo. In tertio tandem statuitur, quod si fructus ex prædio debitoris capi potuerunt ab aliquo creditore, si ille vendicaverit, aut locaverit, tenetur iste stare venditioni, vel locationi, nisi aliquid in fraudem creditoris actum fuerit.

Ex quibus omnibus sivè sigillatim perpensis, sivè unitim, semper inconcussa remanet limitatio commoditatis fru-
23 ctuum, ità ut fructus percipiendi à tertio possessore sunt dicendi pars, sequela, & accessorium illius, non verò Dominii, sivè remanserit istud penes Dominum Directum, sivè translatum sit in tertium possessorem, ex identitate enim rationis cessante corruit consequens, in fundo enim emphyteutico dominium remanet, & residet penes Dominum Directum, ad cujusque manus transeat, undè habito respectu ad illud si fructus spectarent ad Dominum, ad tertium possessorem non possent pertinere virtute ejusdem tituli, & uti ex dominio utili translato cum consensu Domini, hæc retentio fructuum competere potest, hoc sano modo accipiendum est citra nempè præjudicium pignoris, & hypothecæ fructuum in emphyteusi spectantium ad illum,

illum, qui habet commoditatem illos
percipiendi etiam si non sit Dominus,
sed solum creditor hypothecarius duráte
saltem vita debitoris dominii etiam trans-
latio est diversa à jure pignoris, ut ait
24 *Gloss. in d. l. 1. §. Cum prædium sub lit. E.*,
ideoque contra debitorem principalem
posse usucapi dominium pignoris, saltem
non eadem facilitate, & quomodò contra
fructus consumptos non datur actio cre-
ditori, si datur ad jus pignoris ex Papi-
25 niani responso, resolvit quæsitum, ideò
jus, quod in pignus habebat debitor
transferri potuisse in creditorem, quia
erat in bonis suis, & facile istud conser-
vari per creditorem potuisse, non autem
idem esse in fructibus consumptis, quia
isti nunquam fuerunt debitoris, ex qua
enucleatione patet, vim rationis consiste-
re in exercitio actionis, quæ si differatur
per creditorem, ejus damno cedit fru-
26 ctuum præteritorum recollectio, non au-
tem futurorum, qui cedere debent ha-
benti jus in pignore, licèt dominium sit
penes alium, retento semper themate,
quod commoditas sit hypothecata, &
distinguatur ista à dominio, & à fructi-
bus ipsis, donec non percipiantur.

Nec alii Doctores adducti ab ipso *de Luc.*, excepto *Afflict.* quem inspicere
non potuimus obesse existimavimus, siqui-
27 dem *Salgad. in lib. 3. cap. 15. n. 25., transcribit Cencium in quæst. 19. sub n. 27. qui citat Corbul. in tit. de causa privat. ob alien. irreq. Domino ampliat. 49. n. 8.*, sed iste
confirmat explicitè non competere com-
moditatem fructuum contra tertium,
uti illativè hoc non deducatur ex inci-
dentibus assertionibus *sub n. 5.*, ubi ait,
prælatum Ecclesiæ actione personali tan-
tum obligari, si super rei Ecclesiasticæ
fructibus censum imponat, & *sub n. 10.*
personalem nempè tantum actionem,
seù obligationem non trahi ad singularē
successorem ad firmandum, quod si super
fructibus tantum constitueretur census,
actio realis evanesceret, si in tertium tran-
siret fundus emphyteuticus annuo
censui subjugatus, intelleximus enim
Corbul. loqui de censu perpetuo im-
imposito super fructibus, animadverti-
mus enim Cencium, qui nititur authoritati
ejusdem Corbuli *in d. quæst. 9. n. 27. se explicare in quæst. 22. n. 10. ad quem locum se*
refert in d. n. 27. ibi enim, ait, & firmat
censum impositum super fructibus dura-
re quousque duret jus emphyteutæ, undè
28 cum iste tam ex voluntaria causa, quam
necessaria possit possessionem dimittere,
censuimus *de Luc.* & alios illigendos esse
in terminis abdicatæ possessionis ab em-
phyteuta hypothecante ex causa tantum
legali, & necessaria, juxta passim dedu-
cta, & signanter *d. dec. 523. par. 18. rec.*,
vulgata enim regula, quod resoluto
jure datoris, & resolutum censetur jus
29 acceptoris, de qua apud *Barbos. axiom. 135. n. 6. Surd. dec. 102. n. 12.*, & alios quod
non debet pendere à facto, & arbitrio
alicujus, sed à lege.

Insuper quamvis hodiè cesset hæc fa-
cultas imponendi census super fructibus,
attenta Bulla Piana præscribente for-
mam, quæ requirit subjugari certum
fundum intra suos fines designatum, at-
tamen cum & in census constitutione
ematur jus percipiendi annuas pensiones
ex fructibus, vel pariformiter deciden-
dum esset respectu istius juris, vel discri-
minandus esset casus à casu, in quo de
censu super solis fructibus constituto
30 agendum esset, quamvis in hypotesi ali-
mentorum, & fructuum Officii adhuc
consideretur commoditas cessibilis, ut
in d. dec. 345. cor. Pamphil., & hoc indi-
stinctè procedit in quocũq; jure persona-
lissimo, quod non sit cessibile, tunc enim
ut substineatur actus, dicitur cessa com-
moditas cum jure percipiendi fructus
Rot. cor. Merlin. dec. 843. n. 2. nobis autem
innotuit dictos Fontana non nisi bona
emphyteutica possedisse tempore contra-
ctæ obligationis cum dicto D. Motroni.

Et libentius recessimus à deductis *per de Luc.* propter authoritatem Rot. Rom.
quæ aliorum Tribunalium magistra ap-
pellatur *à D. Mans. cons. 88. n. 18.*, sed etiam
quia ob commercii perseverantiam cum
31 agricolis, adhuc recedendum esset à juris
substantialibus quantum fieri potest, nam
pro certo enim habuimus illos in adja-
centi regione huic inclitæ Civitati per
plura milliaria, paucis exceptis, bona so-
lum emphyteutica possidere.

Abstinuimus tamen à cognitione de-
ductorum coram nobis per dd. partes,
ajebant enim Marchi se nõ possidere dicta
bona, tanquam avocata per Dominum
Di-

Directum ob caducitatem incurfam per canones non folutos, tam ab ipfo, quam ab ejus authoribus Fontana, cum enim pendeat fuper hoc Judicium in foro Ecclefiæ reaffumptum, fivè profequutum à dicto D. Motronio in appellationis inftantia, cum Marchi fuccumbens remanferit in Judicio caducitatis, in quo nihil oppofuit, ut nobis oftenfum fuit, fivè productum inftrumentum locationis dd. bonorum factæ à domino directo, cum hoc pendeat ab infpectione, an collufivum fuerit Judicium inter dictum Marchi, & dominum directum, ut oretenus nobis afferebatur, hæc potius ventilanda effe in alio Judicio, fivè executione hujus fententiæ credidimus, tum ne vis aliqua fieret ftatuto *in cap.109.lib.1.*, tum ne aliquod præjudicium inferretur dicto Marchi, re plenè non cognita, aut difcuffa, quod extra noftram infpectionem erat, tum etiam ne fententiæ invicem fe fe collidentes in utroque foro ederentur.

Abfolvimus autem Marchi ab expenfis iftius Judicii, quia in aliqua parte fuccumbens remanfit D. Motroni.

Et ità &c.

Petrus Paulus de Germanis Sind.
Jo: Albertus de Comitibus C. & Relator.
Maffeus Lucchef.J.V.

SUMMARIUM.

1 *Mora non contrahitur, quando quis habet juftam litigandi, & fe defendendi caufam.*
2 *Et ideò peti non valent damna, & intereffe.*
3 *Intereffe peti non poteft non obftante interpelatione, quando adeft jufta recufandi caufa.*
4 *Debitum quando eft illiquidum intereffe non debetur, donec fuerit fequuta liquidatio.*
5 *Et hoc procedit etiam fi pars debiti liquida fit.*
6 *Debitor non dicitur in mora, donec non eft omninò certus de fua obligatione, & quantitate debiti.*
7 *Jufta caufa litigandi dicitur adeffe, quando concurrit aliqua probabilitas.*
8 *Lis quando non dicatur calumniofa.*
9 *Mora non incurritur nifi poft declarationem Judicis, quando debitum eft illiquidum, & patitur legales dubitationes.*
10 *Ufura damni emergentis uti punitoria, & odiofa non debentur, quando concurrit jufta litigandi caufa.*

ARGUMENTUM.

Intereffe ratione damni emergentis non debetur, quando debitor habet juftam caufam controvertendi ipfum debitum principale, ità ut Judex opus habeat fu per eo pronunciandi.

R. P. D.

MUTO

Romana Cambiorum.

Ven. 26. Martii 1700.

DECISIO CCCLXXII.

Obtenta per D. Principem Burghefium relaxatione mandatorum ab A.C. contra clar. me. D. Principem Flavium Urfinum pro forte, & fructibus trium Cambiorum initorum de annis 1664. 1670. & 1673. ceffit ipfe hujufmodi creditum una cum Juribus dd.mandatorum favore D. Principis Livii Odefcalchi, qui agens vigore talis ceffionis in Congregatione Baronum pro ejufdem crediti fatisfactione confequenda fuper pecuniis retractis ex venditione Ducatus Bracchiani de ordine præfatæ Congregationis facta, tali inftantiæ fe oppofuit Princeps Urfinus debitor, aditaque Signatura Juftitiæ, excepit de injuftitia, dictorum mandatorum fub prætextu, quod Cambia effent affecta vitio anathocyfmi, quæ exceptio, cum fuerit ab eadem Signatura pro relevanti recognita eam huic Sacro Auditorio difcutiendam remifit, caufamque eidem *fub die 28. Februarii 1697.* cũ claufulis fufpenfivis exequutionis delegavit Verum quia, hac fufpenfione exequutionis attenta, Princeps Odefcalchus folutionem debiti cum D. Principe Burghefio ex Caufa d. Ceffionis contracti pariter fufpendit, videns ifte fibi retardatam conventam folutionem pretii, præfatum D. Principem Odefcalchum *fub die 1. Martii 1697.* & D. Principem Urfinum *fub die 17.* ejufdem ad folvendam fummam debitam folemniter inter-

terpellavit, proteſtans ulterius de omnibus damnis, & intereſſe, quæ pati ipſum contingeret, dum, ob retardatam ſatisfactionem extinguere non poterat cambium paſſivum, quod habebat cum Banco Sancti Spiritus.

Cum autem in hoc rerum ſtatu aſſumpta fuerit diſputatio in hoc Sacro Auditorio ſuper juſtitia mandatorum, & vitio anathocyſmi, eaque per duplex judicatum: Alterum *cor. R.P.R. meo Caprara*, & alterum coram me favore Principis Burgheſii terminata, iſte prætendere cœperit damna, & intereſſe, quæ ipſe, durante hac lite, paſſus fuit, ob non ſequutam extinctionem Cambii cum Banco Sancti Spiritus, petiit à me ſubſcribi dubium: *an, & qui fructus debeantur etiam loco damnorum, & intereſſe, & in qua ſumma:* ſuper quo DD. in hodierna audientia à me conſulti reſponderunt: *Nullos fructus deberi*.

Ad hoc enim, ut debitor teneatur ad intereſſe ratione damni emergentis, requiritur creditum omninò clarum, & liquidum, quodque illius impugnatio, & negatio proveniat ex mendacio, dolo, & ſubterfugiis, ſecus quando debitor habet juſtam cauſam litigandi, & probabilem ſpem obtinendi victoriam; in his enim terminis non tenetur jus ſuum indiſcuſſum relinquere; nec debet contra ſe ipſum controverſiam decidere, & ſententiam ferre, ſed expectare debet pronunciationem Judicis, qui litem dirimat, & debitum reddat de illiquido liquidum, nec, donec iſta ſequantur, dicitur contrahere moram, ſine qua damna, &
1 intereſſe peti non valent, ut eſt *Textus literalis in l. ſi quis ſolutioni 24. ff. de uſur.*, ibi: *Si quis ſolutioni quidem moram fecit, judicium autem accipere paratus fuit, non feciſſe videtur moram, utique ſi juſtè adjudicium provocavit*, & tradunt ibidem ſcribentes communiter *Bartol. in l. item ſi verberatum §.fin. in medio ff. de rei vindicat. Roman. conſ.244. n.5. Bimius conſ.64. n.20. Curt. jun. conſ.281. n.10. Burſatt. conſ.184. num.60. & conſ.453. n.30. & 31. Morott. conſ.81. num.9. Staibun. de intereſſ. lib.1. quaſt.19. n.15. & 16. Eſcobar. de ratiocin. cap.17. ſub n.34. in fine Manr. de ſolution. quaſt.63. per tot. de Marin. var. reſolut. lib.2. reſolut.92. n.6. & reſolut.109. eodem numero, Cancer. variar. reſolut. lib.3. cap.16. n.70. & ſeqq. ubi n.77. id firmat, & ſi poſteà obtinuiſſet ſententiam contrariam, Antonell. de loc. legal. lib.2. cap.4. n.152. Staiban. jun. reſolut.176. n.95., & 96. latè Gob. conſult.14. n.75. & ſeqq. & n.106. & ſeqq. Sabell. reſol.91. n.10. Burboſ. in l. ſi mora X. par.2. ſub n.3. ff. ſolut. matrimon. Trancbedin. conſult.102. n.4. Modern. Lucen. conſult.58. num.51. & ſeqq. Gratian. diſcept.42. n.24. Cyriac. contr.374. n.23.*

Et juxtà hanc opinionem, & receptiſſimam praxim omnia ferè Tribunalia ju-
2 dicarunt, & judicant, ut *de Rota Bononienſi teſtatur Monach. dec.11. n.87. de Lucenſi Magon. dec.69. n.21. Cenſal. dec.35. ex n.18. de Curia Jannenſi Bellon. dec.98. n.2. & ſeq. & dec.193. ex n.13. & ſeqq. Sperell. dec.40. n.62. & ſeqq. de Senatu Mantuano Surd. dec.179. n.13. & dec.260. num.17. & 18. de Sacro Conſilio Neapolitano de Marin. reſolut.92. n.8. lib.1.*, ubi quod ità definivit Conſilium junctis *Aulis*, *Gizzarell. dec.20. n.33., & de Sacra Rota Romana Mantic. dec.78. n.5. & 8. Seraphin. deciſ.186. n.3. Bich. dec.185. n.21.22. & 23. Cerr. dec.110. n.16. & dec.177. n.3. & 4. Ubag. dec.98. n.25.*

Atque ex hac theorica promanat id, quod in ſimilibus, vel etiam fortioribus terminis habemus de interpellatione, neceſſariò prò habēdo intereſſe; Nam, ſi illud debitor ſolvere renuat, non malitiosè, & fraudolenter, ſed juſtam habens litigandi cauſam, finita lite, intereſſe ob retardatam lucri ſolutionem petere non va-
3 let *Card. de Luc. de dot. diſc.115. num.4. & diſc.128. n.11. Rot. in rec. dec.357. n.19. & 20. par.13. & dec.91. n.14. & 15. poſt Bonden. collect. legal. tom.1.* Et de creditore petente creditum illiquidum, quod donec ſequatur illius liquidatio non conſtituat debitorem in mora, nec petere
4 poſſit intereſſe *Bald. in l. acceptam n.20. C. de uſur. Honded. conſ.30. n.2. & conſ.50. n.24. lib.1. Morott. dicto conſ.81. n.7. Peregrin. conſ.18. n.11. lib.3. & conſ.71. n.18. lib.4. Altograd conſ.84. n.30. & ſeqq. lib.1. Leotard. de uſur. quaſt.84. num.1. & ſeqq. Coſta de Ratioc. rata quaſt.190. n.3. & de retract. cap.8. caſ.9. n.2. & ſeqq. Gob. d. conſult.14. n.72. Fontanell. dec.206. n.2. & ſeqq. Capyc. latr. dec.133. n.17. & 18. Sanfelic. dec.124. ſub n.4. Afflict. dec.205. per tot.*

toi. ibique Urfil. n.1. & feqq. Etiam pro
5 fumma liquida, & verè debita *Cagnol. in l. non poteft videri n.7. ff. de regul. jur. Covar. variar. lib.1. cap.2. n.5. de Marin. refolut.109. n.12. lib.2. Gratian. difcept.42. n.42. d. Modern. confult.58. n.82. Ludovic. dec. Perufin.51. n.8. Hodiern. ad Surd. decif.65. n.13. Giggarell. dec.20. n.5. Sperell. dec.40. fub n.63.*

Quoties enim debitor non eft omninò certus de fua obligatione, & debito, illiufque folutionis tempus indubitanter eveniffe, nunquam dicitur in mora, nec
6 condemnari poteft ad intereffe *Modern. citata confult.58. n.55. Sperell. d. dec.40. n.62.& feqq. Surd. dec.179. n.13.* Idque, fivè incertitudo fit juris, fivè temporis, fivè facti, qualifcumque enim illa fit, femper excufat debitorem à mora, & à refectione damnorum, & intereffe, ut poft plurimos, quos refert, profequitur *Gob. citata confult. dec.14. n.78.*

Nec dubitarunt DD. de tali incertitudine,& jufta caufa litigandi in D.Principe Urfino, & D. Principiffa ejus hærede, dum hæc refultat ex dubietate materiæ, & perplexo juris articulo, numquam anteà in hoc noftro Tribunali formiter ufque ad præfens tempus decifo, & quæ decepit hujus noftræ Curiæ Advocatos primi nominis tunc in caufa fcribentes, ex quorum confilio verifimiliter mota fuit talis lis quodque plus urget, Sacra Rota in prima inftantia *coram R. P. D. meo Caprara* novam audientiam adverfus decifionem editam, *fub die 21. Junii 1697.* conceffit, femperque in motivis decidendis variavit, & fignatura Juftitiæ, licèt ageretur de inftrumentis cambiorum obligatione Camerali vallatis, tamen per binas vices executionem mandatorum retardavit, dum poft illorum relaxationem factam ab A.C. refcripfit cum claufula *,fi quid exequendum*: & poft primum judicatum Rotale caufam cum claufula, *alteri, qui ad legitimam*, mihi delegavit; Hæc autem dubietas canonizata à Doctoribus, qui fuper articulo anathocyfmi fcripferunt, ab Advocatis, à fignatura Juftitiæ, & ab hoc Sacro Tribunali, controverti non valet, quin præbere potuerit Dominæ Principiffæ juftam caufam litigandi, ad quem effectum fufficit adeffe folam probabilitatem litis,
7 quæ excludat calumniam, & inducat in debitore aliquam dubietatem fui juris, ut ultra fuperius relatos in §. *Ad hoc enim & feqq. firmant in puncto Papon. conf.33. n.10. Altograd. conf.90. n.39. & feqq. lib.1.* ubi etiamfi credulitas fuiffet erronea, *Roc. difput.73. n.48. Sanfelic. dec.124. fub n.4. verf. tertio, Sperell. dec.40. ex n.63.* ubi de caufa levi, & colorata, *Cyriac. contr.374. n.4. Palm. confult.47. n.56. Gob. confult.14. n.76. & 77.*, ubi adducit concordantes, *Modern. d. confult.58. n.56. & 57. Monach. dec. Bononien. 11. n.57.* immò folam varietatem opinionum, quando aliquo modo incertum eft, quænam inter eas fit magis vera, & communis, ut in fpecie obfervat de *Marin. dicta refolut.109. n.11. lib.2. Magon. dec. Lucen.69. n.22.*, & de fola authoritate unius eruditi Doctoris teftatur, *Menoch. de arbitrar. lib.2. caf.177. n.2.*

Fortiùs, fi confideretur, quod Dominus Princeps Urfinus coram A.C., & in congregatione Baronum anathocyfmi exceptionem non deduxit, nec deducere poterat, dum notitia, quod fructus veteres cenfuum, & cambiorum fuiffent redacti in capitali, provenit ex confeffione Domini Principis Burgefi occafione alterius controverfiæ, & Domina Principiffa poftquam fuper dicta anathocyfmi exceptione experta fuit duplex judicium rotale, & fic ejus credulitas obtinendi victoriam caufæ in parte diminuta fuit, non curavit amplius illam profequi, nec fignaturam Juftitiæ adire pro ulteriori commiffione fufpenfiva executionis, quã forfan obtinere potuiffet, fed parendo judicio Sacræ Rotæ, folvit fummam in mandatis contentam; Ex hoc enim receffu à lite, & fubfequuta acquiefcientia Dominæ Principiffæ manifeftè conjicitur litem motam fuiffe ad effectum unicè fciendi fuam obligationem, non autem colludendi, & tergiverfandi folutionem,
8 ut appofitè obfervat *Gob. confult.58. n.36. & 37.*

Abfque eo quod contra prædicta quidquam urgeant authoritates *R. P. D. mei Anfaldi de commerc.& mercatur difc.34. n.51.& Rota in Romana Dotis, & Lucri 26. Aprilis 1697. §. Neque etiam coram R. P. D. meo dell' Olmo*; Quia doctrina *R. P. D. mei Anfaldi*, optimè procedit,

& intelligenda eſt in iis caſibus, in quibus nullum factum Judicis requiritur, ſed ſola calculatio debiti eſt neceſſaria, vel in caſibus in quibus apparet malitia, & dolus debitoris, curantis protrahere debiti ſatisfactionem, ſecùs quando creditum ſui natura, & ratione ſubjectæ materiæ eſt illiquidum, & patitur legales dubitationes; Tunc enim mora non incurritur, niſi ſequuta formali declaratione Judicis, ut conciliando contrarios,
9 ponderat *d. Modern. in ſua conſult.* 58. *n.* 59. *&* 60. *Rot. Januen. dec.* 118. *n.* 3. *Rota vero in ſupra relata Romana dotis*, & Lucri articulum pertranſit per verba, *quidquid ſit*, nec illum determinat nec examinat, & ulterius in caſu dictæ deciſionis pars, quæ in judicio ſuccubuit habebat contra ſe obligationem ſui auctoris, de qua conſtabat ex undique incontrovertibili inſtrumento dotali, & confeſſione, in teſtamento emiſſa, ſicque juſta credulitas, & cauſa litigandi adeſſe non poterat, quod non procedit in præſenti hypotheſi in qua, licèt adeſſent inſtrumenta cambiorum favore Principis Burgeſii, æquè tamen verum eſt, quod aderant confeſſiones ejuſdem Principis declarantis capitalia trium cambiorum, de quibus erat controverſia, conflata fuiſſe ex fructibus tam cenſus, quam aliorum præcedentium cambiorum, proindeque dubium erat, an poſſent parere fructus, tamquam ſubjecta vitio anathocyſmi, ſuper qua dubietate, donec Judex pronunciavit, habuit Domina Principiſſa juſtam cauſam litigandi, quæ eam ab incurſu moræ excuſavit, ut ſuperiùs dictum eſt.

Minuſque relevat, quod juſta cauſa litigandi non excuſet à reſtitutione fructuum à die litis conteſtatę; Fructus enim ideo debentur à die moræ litis, quia iſtæ ſunt uſuræ favorabiles debitæ actori ratione dominii, & ne reus cum ipſius jactura locupletetur, ac propterea, ut illos lucretur, ſufficit ſola mora irregularis ex ſimplici conteſtatione litis inducta, hoc autem non accidit in uſuris petitis ratione damni emergentis, quæ cum ſint punitoriæ, & odioſæ, non debentur, niſi concurrente mora regulari, cum eo præcipuo requiſito deficientiæ juſtæ cauſæ litigandi, ut proſequitur, *Modern. in d. conſult.* 58. *n.* 61. 62. 65. *& ſeqq. & n.* 68. 69. *&* 70. 71. *Cancer. var. reſol. par.* 3. *d. cap.* 16. *de litis conteſt. n.* 78. *&* 79.

Et ita utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Probationes adverſus publicum Inſtrumentum debent eſſe claræ, liquidæ, & concludentes.*

2 *Debitor ex intervallo abſente creditore non poteſt declarare in quam cauſam cedere debeat ſolutio.*

3 *Creditor non præjudicatur ab ordinibus debitoris, continentibus cauſam ſolutionum, niſi conſtet illos ad notitiam ipſius creditoris deveniſſe.*

4 *Exactio ſumma non eſt referenda ad cauſam indebitam, ſed ad cauſam licitam.*

5 *Quid quando eſt expreſſa certa cauſa.*

6 *Solutio diuturna facit præſumi, ut fructus ex cauſa licita fuerint perſoluti.*

7 *Fructus dotis in quantitate conſiſtentis diſſoluto matrimonio, ſunt omninò illiciti.*

8 *Requiſita Pauli de Caſtro in Urbe, habentur faciliter pro probatis.*

9 *Fructus licitè debentur ex tranſactione inita ſuper bonis ſtabilibus.*

10 *Indebiti repetitio, quando requirat concludentem probationem, & n.* 11.

12 *Probationes altiorem indaginem requirentes non admittuntur, ad retardandam executionem publici Inſtrumenti.*

AGRUMENTUM.

Solutio ad cauſam licitam, non verò illicitam, debet referri. Debitor ex intervallo declarare non poteſt, in quam cauſam cedere debeat ſolutio. Fructus dotis quando debeantur etiam ſoluto matrimonio.

R. P. D.

DELL' OLMO

Romana Cenſus.

Luna 27. *Januarii* 1698.

DECISIO CCCLXXIII.

PRinceps Don Flavius Urſinus, ut evaderet proceſſum ad legitimam exequtionem mandati, quod exequendum eſſe ad effectum deponendi de-

ere-

crevit Sacrum Auditorium pro sorte Census scut. 10. mil. alias favore Raymundi de anno 1629. impositi à Rectore Collegii Romani Donatarii bo: me. P. Francisci Ursini juxtà facultates eidem Rectori attributas à bo: mem. D. Paulo Jordano moderni Principis Flavii Prædecessore, ac memorati P. Francisci prædicta summa scut. 10. mil. ex causa jurium Dotalium Ducissæ Flaviæ communis matris se debitorem asserente, unicam in hodierna audientia proposuit exceptionem, quod nimirum controversum creditum, vel totaliter extinctum, vel saltem admodum imminutum evaserit, tam ex fructibus, quos ab anno 1615. usque ad annum 1629. idem P. Franciscus indebitè ex credito merè pecuniario Dotis maternæ perceperat, quam ex aliis, quos ab inde citrà excessivè præfatum Collegium exegit. Verum Domini comperta ex pluribus propositæ exceptionis irrelevantia, procedendum esse ad legitimam executionem dicti mandati responderunt.

Præmisso namque, quod agitur de credito à Duce Paulo Jordano per Instrumentum publicum confessato, & longissimo temporis spatio ab eo, ejusque Successore Duce Ferdinando, ac à D. moderno Principe per effectivas fructuum solutiones explicitè confirmato, ut proptereà probationes, quæ ad evincendam præambulam extinctionem adversus illud opponuntur, debeant esse claræ, nitidæ, & concludentes, talesque, quæ ad aliam causam etiam possibilem referri
1 non valeant, *Bart. in l. cum de indebito n. 4. ff. de probat. Gratian. discept. for. cap. 920. n. 32. Leotard. de usur. quæst. 76. n. 45. Urceol. de transact. quæst. 86. sub n. 19. Rot. dec. 220. n. 31. & 32. & dec. 243. n. 12. cor. Bich. dec. 36. n. 12. cor. Ninot. dec. 256. n. 4. & 6. cor. Prsol. Sen. & dec. 168. n. 18. par. 18. rec.* Profectò hujusmodi visæ non sunt, quæ pro fundamento allegatæ extinctionis, sive diminutionis crediti juxtà primum tempus afferebantur.

Non enim in primis subsistit, quod P. Franciscus ante prædictum annum 1629. annua scuta quingenta in expressam Causam fructuum Dotis Maternæ exegerit; nam quidquid sit de legalitate librorum Computistariæ domus Ursinæ, quos tertius peritus ab objectis nullitatibus vindicare fategit, adhuc parum relevat ad assumptum partita in eisdem libris sub his verbis concepta, ibi: *scudi 1500. moneta buoni per li frutti di mesi 18. della Dote dell' Eccellentissima Signora Duchessa loro Madre fel. mem. per la parte, che gli tocca dal primo Novembre 1615. per tutto Aprile 1617. à scudi 500. l' anno per ciascuno, conforme sono restati d' accordo coll' Eccellentissimo Signor Duca loro fratello.* Quia tametsi admittitur ex ea resultare actum effectivæ solutionis, attamen non exindè probata dicitur qualitas, sub qua solutio ipsa enunciatur, nisi insimul ostendatur, quod summas solutas in expressam causam P. Franciscus receperit, ne alias in facultate sit debitoris creditore absente describere ex intervallo, in quam causam cesserint præambulæ solutiones justà no-
2 tata *per Azon. in summ. rubric. de solution. & liberat. de Angel. de confess. lib. 2. quæst. 67. n. 2. & 12. Rot. dec. 110. n. 22. par. 17.*

Quin approbatio ipsiusmet Creditoris desumenda sit ex tribus ordinibus, quorum duo præseferunt mandatum Ducis Pauli Jordani cuidam Dominico Mento, ut solvat P. Francisco certas pecuniarum summas in Causam fructuum Dotis Maternæ, & in altero mandatur Inquilinis Palatii Campi Floræ, ut ex illius pensionibus annua scuta quingenta solvant PP. Collegii Romani hac expressa causa, nimirum: *alli quali facciamo pagare detti scudi 500. moneta per frutti di scudi 10. mila, che dobbiamo à detto Collegio, come Donatario del Padre Francesco Orsino nostro fratello di simil somma, la quale ad esso Padre Francesco dovevamo per la porzione ad esso spettante della dote della bo: mem: della Duchessa nostra Madre &c.* Nam quoad duos priores ordines cum pecunias successivè à Dominico depositatas in banco Bonanni, & Martelli P. Franciscus exegerit, uti sibi debitas absque ulla relatione ad ordines prædictos, utique dici non potest, quod ipse approbaverit cau-
3 sas, & qualitates in eisdem expressas, si non constat, quod ipsi Creditori exigenti innotuerint ad *Text. in l. final. C. plus valere quod agitur, Gloss. in cap. si quis Presbyterorum verb. subscripserit de reb. Eccles. non alien. Bart. in l. qui Roma §. Duo fratres n. 11. ff. de verbor. oblig. Gabr. de præ-*

sumpt. conclus.3. n.27. Adden. ad Buratt. dec.419. n.14. Rot. cor. Bich. dec.338. n.10. ultimus verò eo minus probat, quod collegium exegerit in causam fructuum Dotalium, imnò cum generaliter conceptus fuerit: *per frutti, che dobbiamo à detto Collegio*, referri debet ad causam jam præexistentem fructuum controversi census, quem Collegium favore Raymundi imposuerat, itaut subsequentia verba: *come donatario del P. Francesco &c.* remaneant merè demonstrativa originarii debiti dotis, quod ex tunc in novum contractum transfusum fuerat, ut de se patet.

Potissimum verò quia numeratis exactionibus, quas vivens P. Franciscus ante donationem perfecit, recognoverunt Domini illas, vel specialiter exprimi in causam vitæ, & militiæ alimentorum, & legitimæ, vel generaliter: *in conto di quello se gli deve*; quamobrem cum alii præexistant tituli, quibus congruentius referri potuit memorata annua exactio scut.500., referenda sanè non est ad causam indebitam, ut firmant omnes allegati in principio, & generaliter tradit *Menoch. de præsumpt. lib.6. præsumpt.4. n.1. & seqq. & n.30.*

4

Præ cæteris autem validum titulum suppetit assignamentum, quod pro vita, & militia ipsi P. Francisco debebatur, quandoquidem ersi illud ad normam Codicillorum Ducis Virginii Patris à perito calculatum fuerit in annuis scut.3000.; Nihilominus cum dux Ferdinandus assumendo tutelam P. Francisci ejus fratris expresserit in scut.3500., tutius videbatur DD. huic Tutoris testimonio adhærere, sivè quia cum post prædictos Codicillos dux Virginius sexdecim annos super vixerit improbabile non est hujusmodi assignamentum, quod antea in Testamento in scut. 5000. stabiliverat, iterum per novissimam dispositionem auxisse, sivè etiam quia hoc idem processisse potuit ex concordi inter ipsos fratres conventione: Parum attenta replicatione, quod cum ex prædictis libris constet de certa, & expressa causa fructuum Dotalium relativè ad conventionem desuper inter fratres stabilitam, ibi: *conforme sono restati d'accordo coll' Eccellentissimo Signor Duca loro fratello*, admittenda non sit alia possibilis, ac imaginaria ad excludendam indebitam prædictorum fructuum perceptionem *ad Text. in l.1. ff. de solut. Rot. dec 110. n.21. & dec.401. n.26. 34. & seqq. par.16. rec. dec.579. n.2. & dec.643. n.10. par.18. & dec.250. n.21. par.19.*

5

Tum quia, ut præmissum est, partita librorum utcumque probet factum solutionis, non est tamen apta concludere favore Scribentis causam, in quam cesserit ipsa solutio; Tum, & fortius quia eademmet relatio habita ad conventionem inter fratres initam, quemadmodum conventione ipsa non exhibita determinare non finit, an hæc licita, vel illicita fuerit, per *Text. in auth. si quis in aliquo C. de eden. Rot. dec.388. sub n.1. par.2. rec. & coram Dunozz. Jun. dec.465. n.5. & seqq.* & observat *R. P. D. meus Ansald. de commerc. & mercat. in disc. gener. sub n.152.*, ita operatur, ut concurrente diuturna prædictorum fructuum solutione, isti in causam omninò licitam cessisse præsumantur ad firmata per *Rot. dec.829. n.9. coram Dunozz. Jun., & in rec. dec.199. & 236. utrobique n.12. par.10. dec.71. n.6. & dec. 229. n.11. & seq. par.18., & in Romana cambii 26. Junii anni proximè elapsi §. Finali coram R. P. D. meo Ansaldo.*

6

Atque hinc ubi etiam præadductus titulus vitæ, & militiæ subsistere non posset, & annua scur.500. in libris domus Ursinæ enunciata ad causam fructuum dotalium necessario referenda essent, adhuc animadvertebant Domini non exinde concludi ad illorum illicitam perceptionem; in facto siquidem compertum est, quod Dos Ducissæ Flaviæ Matris, cui Pater Franciscus una cum aliis sex fratribus erat consuccessurus constituta fuit in conspicua quantitate scut.80. mil., quibus addenda sunt alia scut.20. mil. eidem Ducissæ in causam Parapherni, vel supra dotis reservata; Quemadmodum autem defuncta Matre poterant inter ejus filios concorditer dividi stabilia, in quibus utraque memorata summa per pactum in instrumento dotali adjectum investiri debuerat, non est cur similiter loco hujusmodi divisionis intercedere non valuerit pactio inter fratres, quod loco partis rerum acquisitarum ex pecunia dotali, iisdem à fratre primogenito assignaretur certa quota valoris, itaut donec

nec ista cum effectu traderetur prædictus annuus redditus scut.500. solvi oporteret.

Nil obstante, quod Dos prædicta utpotè in quantitate consistens dissoluto matrimonio per obitum Ducissæ, neque etiam ex pacto ullos parere potuerit fructus, & soluti imputandi forent in sortem ad notata communiter per *DD. in*
7 *cap. salubriter de usur. Gratian. discept. for. cap.*427. *n.*19. *Card. de Luc. de dot. disc.*161. *n.*60. *& seq. Adden. ad Gregor. dec.*573. *in fine, Rota coram Priol. dec.*427. *n.*7., *& in rec. dec.*19. *n.*6. *&* 26. *par.*16. *& dec.*385. *n.*8. *par.*17., tum quia si ut præfertur, dos tametsi in quantitate constituta investienda erat in rebus fructiferis, potuerunt fratres cum primogenito pacisci de iisdem effectibus repartiendis, ex quibus licita prorsùs evaderet fructuum percipiendorum conventio ad terminos *Textus in l. curabit C. de act. empt. & vend.* Tum rursus quia eosdem fructus licitos reddere potuit interpellatio, per quam P. Franciscus certioraverit fratrem de prompta occasione investiendi pecuniam sibi debitam in tot locis montium, vel censibus juxta vulgata requisita *Pauli de Castro in l.*3. *ff. de eo, quod cert. loc.*, quæ in hac Alma Urbe habentur facilè
8 pro probatis, ut dictum fuit *in Romana Fabricæ* 4. *Julii* 1696. §. *Et licet cum seqq. cor. Reverendissimo D. meo Ursino Decano, & in Romana dotis, & Lucri* 26. *Aprilis anni præteriti* §. *fin. cor. Me*. Tum demum quia cum attento numero septem filiorum, quorum etiam tres paulò post decesserunt, longè major portio deberetur P. Francisco, quam illa in scut.10. mil. concorditer stabilita, improbanda utique non est prædicta annua præstatio, quæ compensativè ad remissionem residui potuit in transactione absque labe usuræ in expressum pactum deduci, ac si in locum successerit majoris capitalis dimissi, juxta Theoricam *Bald. in l.*1. *n.*33. *Cod.*
9 *de summa Trinit., & fid. Cathol. Mantic. de tacit. lib.*8. *tit.*18. *sub n.*29. *Card. de Luca de usur. disc.*21. *n.*9. *& disc.*28. *n.*6. *& seqq. Urceol. de transact. quæst.*40. *n.*11. *& seqq. Rota dec.*236. *n.*1. *par.*13. *rec. & dec.*74. *n.*6. *& seqq. par.*14.

Idemque procedit quoad bona stabilia per eamdem Ducissam Flaviam Matrem P. Ursini cum propriis pecuniis acquisita de anno 1591. in Territorio Anguilariæ pretio scut.20000., & Casale Juliani emptum anno 1603. pro scut.20. mil. *Summar. Collegii n.*5. *&* 6., quorum pariter intuitu potuit dicta annua præstatio promitti, & exigi ex supra allegatis.

Quæ eo faciliùs procedere visa sunt, quia hodie non petitur restitutio dotis vigore primi Instrumenti dotalis, adversus quod opponatur, quod dos ipsa per subsequutas fructuum solutiones extenuata remanserit, in quibus terminis dicebatur non esse arctandum debitorem
10 excipientem ad rigorosam indebiti probationem ad firmata *per Rot. dec.*526. *n.*13. *&* 14. *par.*14. *& dec.*401. *n.*6. *& seqq. par.*16., sed agitur in Judicio executivo pro credito à debitore confessato in scut.10. mil. postquam jam præcesserat allegata fructuum solutio: Ideòque non constito per concludentem in-
11 debiti probationem quod subsequens debitoris confessio fuerit erronea, quævis aliæ probationes altiorem indaginem requirentes admitti non possunt ad retar-
12 dandum effectum obligationis Cameralis, *Rot. cor. Duran. dec.*11. *n.*24. *& in rec. dec.*540. *n.*10. *par.*2. *dec.*166. *n.*10. *&* 11. *par.*10. *& dec.*518. *n.*13. *par.*18. cum aliis *in dec. hujus causæ* 28. *Aprilis* 1692. §. *Quoniam cor. Eminentiss. D. Card. Caccia Archiepiscpo Mediolanen.*

Cæterum quæ dicebantur de fructibus controversi census excessivè, ut prætenditur, post annum 1629. per Collegium exactis non sunt præsentis inspectionis, cum super iis particularis habenda sit disputatio juxtà ordinem præscriptum in mox relata *dec. Eminentissimi Mediolanen.*

Et ità conclusum fuit utraque parte &c.

SUMMARIUM.

1 *Substitutio regulariter censetur facta in iis bonis, in quibus fuit facta institutio.*

2 *Appellatione bonorum, cum sit nomen genericum, veniunt etiam jura, & actiones. Limita in materia odiosa, vel quando verba sunt strictè intelligenda n.*5.

Se-

Secundo limita in fideicommiſſis n.6.

Tertio limita, quando teſtator diſtinxit bona à juribus, & actionibus n.10.

3 *Cenſus continentur ſub appellatione bonorum, contra, ut n.5. & 6.*

4 *Cenſus inter ſtabilia connumeratur.*

Contrarium, quando agitur de materia odioſa, & ſtrictè interpretanda, ut n.8.

7 *In fideicommiſſis particularibus jura, & actiones non includuntur.*

9 *Verba in fideicommiſſis tanquam odioſis ſunt accipienda ſtrictè, & in eorum proprio, ac naturali ſignificatu.*

11 *Jura, & actiones loco non circumſcribuntur, nec cadunt ſub prædicamento loci.*

12 *Una, & eadem res non debet diverſo jure cenſeri.*

13 *Subſtitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit ſpecialis proviſio.*

14 *Quod à principio non continetur, ex poſt non includitur.*

15 *Prælegatum cadit ſub fideicommiſſo, ſi fuit relictum titulo inſtitutionis, ſecus ſi talis titulus deficiat.*

16 *Et maximè quando adſunt alia bona, ſuper quibus cadere poſſit onus reſtitutionis.*

17 *Prælegatum, ut cognoſci poſſit an cadat ſub fideicommiſſo, unicè eſt attendenda mens diſponentis.*

18 *Diſpoſitio reſtricta ad unam perſonam extenditur ad aliam, quando perſona incluſa non gauderet ca diſpoſitione.*

19 *Revenditio neceſſaria eſt ad reſolvendum jus cenſus acquiſitum per ceſſionem.*

20 *Ratio, & cauſa legandi eſt diverſa ab illa fideicommittendi.*

21 *Legatum ad hoc ut non dicatur comprehenſum ſub fideicommiſſo, ſufficit ut res ſit ambigua.*

22 *Fideicommiſſi pro excluſione ſemper eſt pronunciandum.*

23 *In expenſis Pars victa condemnanda non eſt, quando ad ſui favorem primam obtinuit ſententiam.*

ARGUMENTUM.

Prælegatum an, & quando cenſeatur comprehenſum ſub fideicommiſſo, & hac occaſione diſcutitur an bonorum appellatione veniat Cenſus.

Lucana cenſus, ſeù fideicommiſſi.

Merc. 4. Junii 1704.

DECISIO CCCLXXIV.

Dubitavi apud Dominos, an ſub particulari fideicommiſſo à q. Rev. Hyppolito Puliti ordinato ſuper bonis titulo particularis inſtitutionis per eum relictis Laurentio, & Joanni quond. alterius Joannis Puliti, cum onere illa reſtituendi eorum filiis, ac deſcendentibus uſque ad quartam generationem, & in defectum filiorum maſculorum, proximioribus maſculis ultimi Defuncti, comprehenſus fuerit cenſus ſcutorum ſex annui redditus, quem dictus teſtator eiſdem Laurentio, ac Joanni prælegaverat in hæc verba: *Item laſciò, & aſſegnò à Lorenzo, e Gio: ſopradetti un cenſo di ſcudi ſei, che rende Chiara di Gio: Puliti Madre di detto Lorenzo, e Gio:, con obligo di pagare ogn'anno lire 27. à Caterina figlia d'Aleſſandro Puliti, e moglie di Gio: di Benedetto da Montecatino, overo dare à detta Caterina ſcudi 60., che detto Teſtatore li deve per compimento di ſua dote, e non ſi sborſino, ſe non ſi rimettono per dote di eſſa:* Super quò hodie reſolutum fuit, cenſum non eſſe comprehenſum.

Hoc namque ſuadere viſa ſunt verba teſtamenti, & mens teſtatoris. Verba teſtamenti; quia poſtquam teſtator inter præfatos Joannem, & Laurentium, prout etiam inter plures alios ejus nepotes, ac pronepotes, diverſa ſuæ hæreditatis bona diſtribuit, ſcripto deinde hærede univerſali in omnibus aliis ſuis bonis, juribus, actionibus, & effectibus altero Joanne quondam Sebaſtiani Puliti, hæredes ſtatim particulares nuncupavit nepotes, ac pronepotes antea memoratos, in bonis ſcilicet eiſdem præcedenter relictis, & tandem omnes fideicommiſſo gravavit in quartam generationem, ibi: *Similmente laſcia eredi i nepoti, e biſnepoti sopranominati, a i quali hà laſciato beni, ſolamente de i beni laſciatili, e non di altro, nel modo laſciatoli di ſopra. I quali tutti conſtituì eredi come ſopra per fideicommiſſo in quarta generazione, la qual volſe, che co-*

cominciasse ne figliuoli de sopranominati, à quali ha lasciato beni: Ex quibus verbis sicuti manifestè dignoscitur, institutionem particularem dictorum nepotum, ac pronepotum fuisse restrictam ad bona illis præcedenter relicta, ibi: *Solamente de beni lasciatili, e non di altro:* Ita etiam dicendum est, testatorem non nisi ad bona prædicta fideicommissum extendere voluisse, cum regulariter substitutio censeatur facta in iis bonis, in quibus in-
1 stitutio præcedit, *ad Tex. in l. 3. ff. de fund. instruct. & in l. 1. C. de impub. & al. substit., ubi communiter DD. Peregr. de fideic. art. 7. num. 48. & art. 34. n. 46. Fusar. de substit. quæst. 650. n. 25. Rota rec. par. 13. decis. 64. num. 9.*

Quamvis autem bonorum simpliciter appellatione veniant etiam jura, & actiones, cum sit nomen genericum, & ut inquiunt Dialectici, ens transcendentale,
2 *ad Tex in l. bonorum in fin., & l. rei appellatione ff. de verbor. signif., cum aliis apud Barbos. appell. 35. n. 1. Rota coram Merlin. dec. 566. n. 14.*, & consequenter census, qui est jus quoddam percipiendi annuam responsionem, separatum, & distinctum
3 ab ipsa re, ut latè explicat, *Cenc. de cens. quæst. 7. per tot. & quæst. 30. n. 3. & 30. & quæst. 72. in princip. Rota post ipsum dec. 3. n. 14. & dec. 81. n. 8. & post Pacific. de Salv. dec. 67. n. 1. & dec. 209. n. 10. benè in rec. par. 7. dec. 311. num. 15. & seqq.*, immò quamvis ipse census inter stabilia connu-
4 meretur, ad latè congesta *per eundem Cen. d. quæst. 3. n. 6. & seqq. Rota coram Buratt. dec. 474. n. 2. & dec. 580. n. 8. Rocca disp. jur. cap. 47. num. 8. & seqq.*, ubi infinitos cumulat.

Attamen, quidquid sit in materia favorabili, vel indifferenti, verius est, quod in materia odiosa, vel in qua verba intelligenda sunt in eorum stricta, ac rigorosa significatione, sub nomine bonorum non continentur jura, & actiones,
5 & consequenter nec census, præsertim quando, ut hic, mentio bonorum non legitur facta per verba universalia, ut declarant *Card. de Luc. de testam. disc. 42. n. 11. & de fideic. disc. 188. n. 8. Rota rec. par. 11. dec. 273. n. 12. & seqq. & par. 13. dec. 106. n. 7.*, & in præcisis terminis fidei-
6 commissi videtur admittere *eadem Rota dec. 64. n. 12. d. par. 13.*, ubi licet dictum fuerit, substitutionem factam in bonis comprehendere etiam jura, & actiones, non tamen hoc firmatum fuit ob vim, & efficaciam illorum verborum, *in bonis*, sed potius dictionis relativæ, *dictis*, per quam substitutio referebatur etiam ad jura, & actiones antecedenter expressa. Clarius verò cum in præsenti agatur de fideicommisso particulari, in quo jura,
7 & actiones non includuntur *l. quam Tuberonis ff. de pecul. Magon. dec. Flor. 35. n. 1. Peregrin. de fideic. art. 5. n. 43. Fusar. de substit. quæst. 268. n. 4.*

Prout nec etiam hoc casu census venit nomine stabilium, nam quatenus ille inter immobilia computatur, id dicitur per comparationem, & impropriè, ob id sub statuto pœnali, aut correctorio, vel exorbitanti loquente de stabilibus, haud comprehenditur, idemque dicendum erit in omni dispositione odiosa,
8 vel strictè interpretanda *Peregr. cons. 19. n. 8. & seqq. & cons. 20. n. 14. & seqq. vol. 3.* latè *Cenc. de cens. d. quæst. 30. n. 28. & seqq. Rota post eum d. dec. 81. n. 8., repetita penes Pacific. de Salv. d. dec. 209. n. 9. & seqq.*

Nemo autem est, qui ambigat, fideicommissa esse odiosa, utpotè oneris, ac servitutis inductiva, ideoque in illis verba accipienda esse strictè, & in eorum proprio, ac naturali significatu, ita quod minus contineant, quàm sit possibile, ad
9 latè tradita *per Castill. controv. jur. lib. 6. cap. 145. n. 1. & plur. seqq. Mans. consult. 289. n. 13. D. Palma inter dec. Luc. 212. n. 18. latissimè Adden. ad rec. par. 9. dec. 320. n. 1. & plur. seqq.*

Ponderato præsertim discretivo loquendi modo, quò testator hæredem universalem instituit in omnibus suis bonis, juribus, actionibus, & effectibus, hæredes verò particulares, & subinde fideicommissum ordinavit solummodò restrictivè ad bona antecedenter relicta, nulla facta mentione jurium, actionum, & effectuum, ex quo argumentum sumitur, quod ista noluerit in fideicommisso comprehendere, dum in eodem testamento rectè scivit distinguere bona à juribus, & actionibus, ut in puncto ratio-
10 cinatur *Dec. cons. 443. n. 10. & seq. Rota par. 7. rec. dec. 311. n. 22.* Potissimè quoniam in eadem institutione non ignarum se ostendit, quod bona, & effectus ea sint,

sint, quæ circumscribuntur loco, ibi: *Et effetti suoi in qualsivoglia luogo posti & esistenti*, proindeque censendus est, noluisse bonorum nomine complecti hunc censum, qui verè non potest dici, quod sit in loco, vel quod loco cohæreat, cum jura loco non circumscribantur, nec cadant sub prædicamento loci, ut in pun-
11 cto probant *Tiraquell. ad leg. si unquam in V. bona n.13. C. de revoc. donat. Cenc. de cens. d. quæst.30. n.30. & seqq. Mantic. de tacit. lib.13. tit.29. n.5. Rota par.11. d. dec.273. n.14. & seq., quæ est cor. Cerr. decis.394. & coram Merlin. dicto dec. 566. num.16.*

Mens pariter testatoris, quia cum ipse jure institutionis reliquisset præfatis Laurentio, ac Joanni quandam petiam vineæ, ac sylvæ in loco nuncupatur *Buliesina, e Calavecchia*, immediatè per separatam periodum, omisso institutionis titulo, eisdem reliquit censum controversum, adjecto onere solvendi quotannis libras viginti septem, vel unica vice scutos sexaginta pro residuo dotalis crediti Catherinæ filiæ Alexandri Puliti: Quapropter maxima urget verisimilitudo, quod hunc censum per speciem quodammodo prælegati reliquerit in compensationem oneris eidem adjecti, & ita illum à subsequenti fideicommisso voluerit excipere, & segregare, ut præcisè concludunt *Fusar. de substit. quæst.650. n.55.* qui paulò antea *n.51. & seqq.* idem firmat de prælegato ob remunerationem facto, quamvis etiam legatum excederet benemerita, nam adhuc tenet, pro parte excedente benemerita, legatum esse liberum, quia una, & eadem res non debet
12 diverso jure censeri *Peregrin. de fideic. art.7. n.39.*, ubi etiam si per verba universalia fideicommissum esset relictum, quod etiam dixit *Fusar. ubi sup. optimè Card. de Luc. de fideic. disc.133. n.13.* ea inter cæteras ratione, quia non censetur testator hæredem suum in una, eademque re duplici onere prægravare, & quia substitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit specialis provisio, ut in istis terminis observant *Pergr. d. art.7. n.30. vers.*
13 *nimirum, & vers. & quia testator. Fusar. ead. quæst.650. n.40.*

Neque ex eo, quod ipse testator superstes persolverit à se ipso istud debitum, declinari valet vis hujusmodi conjecturæ: Nam præter quamquod testator videtur hoc fecisse ea intentione, ut liberaret legatarios, eorumque Matrem, cujus ipsi futuri erant hæredes, ab onere istius census, medietas cujus jam antea fuerat per ipsum testantem cessa prædictæ Catherinæ, ut inferius dicam, satis est, quod debitum vigeret tunc temporis, quo testamentum condidit, & solutionem ejusdem debiti legatariis injunxit; quippè quod testatoris voluntas regulanda venit, atque interpretanda juxta statum, & circumstantias rerum de tempore, quo ipse testatus fuit, maximè si quæstio sit, an dispositio aliquid comprehendat, vel non, quod enim à principio, non conti-
14 netur, postea non includitur, ut post *Text. in l. si ita legatum ff. de aur. & de arg. latè explicat. Card. Mantic. de conject. lib.3. tit.11. n.1. & seqq. & sub n.21. vers. decimò debet restringi, & lib.5. tit.15. sub n.21. vers. tunc igitur,*

Eoque certius, cum in legato istius census deficiat titulus institutionis, quo testator usus fuit in aliis relictis, quem titulum institutionis pro valida conjectura ad includendum prelegatum in fideicommisso,
15 considerant *Menoch. cons.86. n.8. & de præsumpt. lib.4. d. præsumpt.194. n.50. Peregr. d. art 7. n.60. Fusar. tit. quæst.650. n.88. Card. de Luc. de fideic. d. disc.132. n.12. vers. tertiò quia Rot. rec. par.4. dec.646. n.9. & par.11. dec.227. n.13* atque adsint alia bona, super quibus cadere potest
16 onus restitutionis, absque eo, quod fideicommissum reddatur inutile *Aldobrand. cons 6. n.16. lib.2. Mantic. de conject. lib.7. tit.7. n.9. vers. sed hoc debet restringi.*

Augetur efficacius hujusmodi verisimilitudo ex eo, quod iste census impositus fuerat per matrem ipsorum legatariorum, cujus probabiliter juxtà leges sanguinis, & naturæ, & etiam ex Statuto *lib.2. cap.20. 21. & 22.* ipsi futuri erant hæredes; quocirca testator legando eisdem hunc censum, videtur potius id fecisse animo ipsis remittendi, & condonandi debitum maternum, cujus solutio verisimiliter futurum erat, ut ad illos
17 spectaret, in hac enim materia unicè inspicienda est verisimilis cogitatio legantis, ut præclarè monuit *Card. de Luc. de fideic.*

*fideic. tit. disc.*131. *n.*4. *& disc.*132. *in fin. Rot. rec. par.*15. *dec.*140.*n.*8., idque libentius, ex quo testator in fine testamenti omnibus personis, quibus bona reliquerat, remisit omnia debita, quæ cum ipso quomodocumque habebant; unde non improbabile visum fuit Dominis, quod etiam relaxare voluerit istis legatariis debitum maternum, vel illud condonare ipsi matri intuitu, & contemplatione filiorum, quos immunes voluit ab omni debito erga se ipsum, ut in individuo probat *Textus in l. liberationem* §. *Consequenter*, *ubi Glos.*5. *contemplatione ff. de liberat. leg.*, non enim in totum prodesset hæc liberatio legata filiis, nisi etiam matri intelligeretur concessa, quia & ipsi propter eam aliquando inquietari possent, prout hanc rationem perpendit *Textus in d. l. liberationem* §. *Nunc de effectu.*, ibi: *Alioquin dum à correo meo petitur*, *ego inquietor: Et in l. si quis rerum in princip.*, ibi: *Alioquin si fidejussorem caperit convenire*, *alia ratione reus convenitur ff. eod.*, & in simili comprobant *Gratian. discept.*12. *n.*8. *& discept.*209. *n.*40, ubi quod dispositio restricta ad unam personam, extenditur ad aliam, quando persona inclusa non gauderet ea dispositione, quia sic
18 per indirectum fraudaretur ejus beneficio *Salgad. in labyr. credit. par.*2. *cap.*30. *n.* 74 *& seq. Rot. nostra inter recollect. per Dom. Pal. dec.*110. *n.*4. *&* 5. *ubi concordan.*

Atque in hoc collimat solutio hodie pro parte actoris allegata, quam testator condito jam testamento fecit Catharinæ filiæ Alexandri Puliti, licet onus ejusdem solutionis prius injunxisset dictis legatariis. Cum enim ipse medietatem istius census jampridem cessisset in dotem præfatæ Catherinæ, atque illius intentio esset, legatarios à debito materno illius census liberandi, non poterat hoc integrè assequi, nisi medietatem per eum cessam vindicaret, mediante restitutione pretii eidem Catharinæ, ac retrovenditione per eam facta, ut patet ex instrumento per Actorem producto, recept. per olim Egr. Ludovicum Nicolini 20. *Octobris* 1655., quia cum per talem cessionem Catharina evasisset Domina illius dimidiæ census, proindè ad resolvendum hoc jus, necessaria erat revenditio, seu
19 retrocessio, ex traditis *per Cenc. de cens. quæst.*71. *sub n.*15. *vers. & plenè*, *& quæst.* 109. *n.*49. *&* 50. *& Rotam apud ipsum dec.* 369. *n.*1. *per Text. in l.*1 *& tot. tit. C. quan. lic. à vend. disced.*

Accedit tandem, quod idem testator post ordinatas institutiones, ac substitutiones prædictas, expresè prohibuit venditionem, vel alienationem fructuum suæ hæreditatis, & bonorum quorumcumque cuilibet personæ ab ipso in dicto testamento relictorum, ac etiam eorum sequestrationem, vel subhastationem de mandato cujuscumque Judicis addita per binas vices ratione: *Perche detto testatore intende*, *e vuole*, *che serviino al vitto*, *e vestito di essi*, *à i quali sono stati lasciati*, *perche sono tutti poveri nel loro grado*, *e serviino per loro sostentamento*, *e non per pagare debiti*: Unde cum hujusmodi ratio, ac prohibitio verificari non possint in censu, de quo agitur, cujus fructus fuerant ab ipso testatore destinati in solutionem debiti præmemoratæ dotis, consequenter dicendum est, legatum ejusdem census non esse in fideicommisso comprehensum, quia ratio, & causa legandi non
20 est eadem, sed diversa à causa fideicommittendi, juxta theoricam *Peregr. d. art.*7. *n.*37. *& seqq.* & in simili arguit *Rot. in rec. dec.*340. *sub n.*2. *vers. quod clarius*, *& seqq. par.*19.

Cum igitur ex supradictis census non sit suppositus fideicommisso, vel saltem negari nequeat, quin res sit anceps, & valde ambigua, quod sufficit ad effectum,
21 ut in dubio pronunciandum veniat pro non comprehensione legati in fideicommisso *Peregr. eod. art.*7. *n.*22. *Fusar. cit. quæst.*650. *n.*26. *& n.*131. *Card. de Luc. de fideic. disc.*132.*n.*14., & generaliter pro li-
22 bertate, & exclusione oneris, ac fideicommissi *Seraph. dec.*204. *n.*2. *de Luc. de fideic. ubi supra & disc.*74. *n.*8. *& pluribus relatis D. Saminiat. cons.*8. *n.*34. *post contr. Altograd. Jun. tom.*2. *D. Palma Nepot alleg.* 47. *n.*66. Proinde nulla actio substitutis competere poterat adversus Jugales de Pulitis possessores fundi censiti ad consequendos fructus ejusdem census *Altograd. Jun. contr.*48. *n.*50. *Rot. cor. Merlin. dec.*459. *sub n.*5. *vers. & proindè*: Et consequenter infirmandam censuerunt Domini sententiam D. Commissarii Balnei immissionem concedentem pro prætenso credito di-

ctorum fructuum, absolventes tamen partem victam ab expensis, quoniam in sui favorem primam sententiam obtinuit,
23 juxta stylum nostri Auditorii *Zuccar. dec.4. in fin. & apud Monach. dec. Luc.13. n.55. & seqq.* & sæpè in aliis.
Et ità utraque &c.

Micahel Angelus Brichius Auditor Syndicus.
Jo: Giorgius Auditor Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Aud. & Jud. Vid., ac Relator.

SUMMARIUM.

1 *Fidejussor tenetur restituere sortem, fructusque census, evicto fundo censito.*
2 *Immissio ex Salviano conceditur, quando concurrunt ejusdem requisita.*
3 *Creditor anterior non impedit, quin cœteri satisfiant super bonis communis debitoris, nisi vel petat se ipsum praferri, vel tueatur posses sortem cum juribus suis.*
4 *Creditor non dicitur venire ad judicium ad defendendum possessorem, quando sibi reservat jus petendi immissionem super bonis à possessore detentis.*
5 *Creditores defuncti super ejus bonis praferuntur creditoribus haredis.*
6 *Contractus mulieris validus est, ubi est factus ad formam statuti.*
7 *Privilegium dicendi de indotatione mulieris, ubi mulier non reclamavit in vita, non transit ad illius heredes.*
8 *Limita in haredibus suis, licet secus sit in extraneis; contrarium n.9.*
10 *Mulieris privilegium dicendi de nullitate contractus, transit ad hæredes, ubi provenit ex defectu consensus, vel solemnitatum, secus si ob indotationem.*
11 *Sententia transit in rem judicatam, quando ab ea non fuit appellatum intra legitima tempora.*
12 *Propinquus, qui consensit contractui mulieris, non potest dicere de illius nullitate, alias repellitur exceptione doli.*
13 *Propinquo nullum potest inferri prajudicium ex consensu præstito contractui mulieris, ratione officii.*
14 *Intellige id procedere ratione illius juris, quod propinquus haberet super re alienata.*
15 *Secus ubi prætendat invaliditatem contractus ex persona mulieris.*
16 *Intellige etiam ut procedat, quo ad id, ut propinquus non teneatur erga contrahentes.*
17 *Non potest quis impugnare contractum, à quo commodum reportavit.*
18 *Contractus non potest impugnari, ubi semel fuit approbatus.*
19 *Exceptiones turbida non impediunt immissionem in vim Salviani.*

ARGUMENTUM.

Creditor anterior non impedit, quin cæt eri creditores satisfiant in bonis commu nis debitoris, nisi vel petat se ipsum præferri, vel tueatur possessorem cum juribus suis; Privilegium d icendi de indo tatione mulieris an transeat ad ejus hæredes, Propinquus an, & quomodo afficiatur contractu mulieris, cui consensum præstitit.

Lucana Salviani.

Jovis 12. Junii 1704.

DECISIO CCCLXXV.

Sententia immissionis ex Salviano interdicto lata per Dominum Judicem primarum instantiarum ad favorem Domini Josephi Pagnini creditoris olim Venerabilis Dominæ Catharinæ Lommori, & Domini Marci Antonii ejus filii pro quantitate, de qua in actis, super quibusdam bonis possessis per Dominum Simonem Pompejum Lommori, devoluta ad Rotam causa ob recursum interpositum pro parte Venerandæ D. Luciæ Lommori, hodie confirmationis robur obtinuit.

Creditum namque cum hypotheca favore actoris clarescit ex instrumento census in sorte scutorum 100. eidem venditi per quondam Octavium Rustici cum fidejussione in solidum prædictorum Catharinæ, & Marci Antonii de evictione bonorum eidem censui suppositorum, nec non ex concursu à creditoribus efformato super bonis, & hæreditate dicti Octavii, cum graduatione ipsius actoris pro sorte dicti sui crediti scut. 100., iraut ex inde dicatur sequuta evictio fundi censiti, & locus sit solutioni, non solum ejusdem sortis, sed etiam fructuum ex post decursorum loco damnorum, & inte-

tereſſe, adverſus fidejuſſores prædictos,
1 ut punctualiter firmat *Rota dec.*484. *poſt Cenc. de cenſ. & dec.*56.*n.*1.*& dec.*132.*n.*9. *& ſeq. poſt Salgad. in Labyr. credit.*

Poſſeſſio Catherinæ debitricis cenſus reſultat ex inſtrumento emptionis per illam factæ de iſtis bonis cum ejus pecunia dotali: Recens vero poſſeſſio rei conventi emergit tum ex reſponſione ipſius ad præparatoria, tum ex litis ſuſtentatione; quapropter cum nullum deficiat requiſitum Salviani, immiſſio denegari non
2 poteſt *Buratt. dec.*822. *n.*1. *Ubald. dec.*3. *n.*1.*& ſeqq. par.*1.; & alibi millies, & nuper dictum fuit *in Lucana dotis, & corredorum* 12. *Decembris proximè præteriti* §. *Alterum coram Me*.

Neque creditum, & actionem D. Pagnini infringere potuerunt prætenſa jura dictæ Ven. D. Luciæ, quæ uti tertia in judicio comparuit, prætendens ſuper antedictis bonis, tanquam hæreditariis Marci Antonii ejus Viri, ſe habere hypothecam pro ſuis dotibus uſque de Anno 1675., & ſic anteriorem eredito dicti Pagnini incipiente ab anno 1676.

Etenim prætermiſſo, quod ex actis præſentis judicii non conſtat, dictam Luciam comparuiſſe uti Autricem laudatam ad defendendum Reum, minuſque jure proprio ad excludendum utrumque collitigantem, ſed tantummodo inſtetiſſe, quod Actori denegaretur immiſſio, obiiciendo ad hoc propriam anterioritatem: Ex hoc autem retardari non poterat immiſſio per Actorem petita, cum ſola exiſtentia, vel oppoſitio creditoris anterioris minimè impediat, quin cæteri ſatisfactionem aſſequantur ſuper bonis com-
3 munis debitoris, quoties ille, vel expreſsè non petit ſe ipſum præferri, vel poſſeſſorem non tuetur ex juribus ſuis, ut probat *Scapuccin. de Salv. lib.*2. *quæſt.*7. *per tot.*

Fortius dum D. Lucia eodemmet tempore ſibi jus, & facultatem expreſsè reſervavit petendi, & obtinendi immiſſionem ſuper his bonis pro ſuis dotibus, quod mirificè excludit, quin ipſa intervenerit uti Auctrix laudata, ob rationem, quam pulchre in propoſito expendit *Rota noſtra apud Cornazzan. dec.*134. *ſub n.*7. *verſ. laudatus verò*.

Adhuc admiſſo, quod ipſa expreſſe comparuiſſet ad defendendum Reum, nihilominus quia iſta bona hodie per D. Pagninum pulſata, pro ea parte, in qua empta fuerunt nomine dictæ Catherinæ, & cum pecuniis dotalibus ejuſdem fuerunt per ipſam generaliter hypothecata pro evictione hujuſmodi cenſus de Anno 1676., nunquam verò pro dotibus dictæ Luciæ; hinc ſequitur, quod licèt ex poſt hæc eadem bona devenerint in Marcum Antonium conditione, ut prætenditur, ex ſtatuto, veluti filium ipſius Catherinæ, & conſequenter affecta remanſerint hypothecæ antea per illum contractæ pro reſtitutione dotis Luciæ, ſemper tamen dicuntur prius obligata ad ſavorem Pagnini, cum creditor defuncti ſuper ejuſdem bonis præferatur creditoribus hæ-
5 redis, *juxta plenam deciſionem Surd.* 310. *Pacific. de Salv. inſpect.*3. *cap.*2. *n.*529.*& ſeqq. Merlin. de pignor. lib.*4. *quæſt.*35. *per tot. Salgad. in labyr. credit. lib.*1. *cap.*9. *a.*5. *& ſeqq. Card. de Luca de credit. diſc.*27. *n.*2. *& diſc.*39. *n.*5.

Non obſtat, quod obligatio Catherinæ fuerit nulla, vel quia ſinè cauſa, vel quia ultra medietatem dotis. Nam ſtatutum *lib.*2. *cap* 40. in contractibus mulieris viduæ non requirit cauſam, ſed ſolùm conſenſum proximioris conjuncti, undè ſatis eſt, quod contraxerit ad for-
6 mam ſtatuti, ut inquit *Rota poſt de Luca de dot. dec.*4. *ſub n.*1. *verſ. ſed ſatis eſt*, & in puncto noſtri ſtatuti *Cenſal. dec. Luc.*10. *num.*17. *& ſeq.*

Quo verò ad exceſſum obligationis ultra dimidiam dotis, plures datæ fuerunt reſponſiones. Prima, quod iſtud Privilegium dicendi de indotatione mulieris, tanquam perſonale, quoties ipſa in vita non reclamavit, non ſit tranſitorium ad illius hæredes, juxta veriorem, ac probabiliorem ſententiam, quam latè
7 examinat, & defendit *Card. de Luca de dot. diſc.*96. *per tot.*, & pluries tenuit Rota, & præcipuè *inter noviſſimè impreſſas poſt eundem de Luca de dot. dec.*3. *n.*14. *& ſeqq. & dec.*56. *n.*10. *& dec.*57. *n.*10. *& ſeq. Balducc. dec.*18. *n.*29. *& ſeq. tit. de dot.*

Neque obſtat, quod ſaltem tranſmittatur in filios, & hæredes ſuos, qualis eſt D. Simon Pompejus, ſecus quoad extra-
8 neos, ut alias diſtinxit *Rota noſtra in Lu-*

cana Datia, *seù dotis* 15. *Aprilis* 1690. §. *Quæ quidem coram D. Auditore de Lilio*.

Nam quidquid sit de hujusmodi distinctione, quæ propriè intrat in terminis alterius privilegii potioritatis in vim *l. assiduis C. qui potior. in pign. hab.*, quod est longè diversum ab isto, de quo nunc ser-
9 mo est, ut explicat *Card. de Luca de dot. cit. disc.* 96. *n.*4., cum verior, & magis recepta distinctio ea sit, quæ sit inter nullitatem provenientem ex defectu consensus, vel solemnitatum, & aliam ob indo-
10 tationem, ut nempè prior transeat ad hæredes, non verò altera, & ità egregiè prò more suo distinguit *idem de Luca laudato disc.* 96. *per tot.*, eumque in proposito laudat, & sequitur *Rot. post ipsum de dot. d. dec.* 3. *sub n* 17. *vers. quidquid esset*, *& seq.*, & prius dixerat *post Cene. de cens. dec.* 31. *n.*10. *Balduec. d. dec.* 18. *n.*30. *de dot.*

Ponderatum fuit, nos versari in secundo membro distinctionis in objecto deductæ, dum privilegium indotationis non opponitur à D. Simone Pompejo filio, sed à Lucia prorsus extranea, cum ipse non appellaverit, & sic hodie non sit in causa, & sententia quoad eum fecerit transitum in rem judicatam, ex censura
11 statuti *lib.* 5. *cap.* 2., & juris communis *in auth. hodie C. de appell.*, *& in cap. quoad consultationem de re judic.*, *cum concordan.*

Secundò respondebatur, quod cum ipse Simon Pompejus contractum impositionis præfati census authorizaverit, uti proximior conjunctus Matris ad formam statuti *cit. cap.*40., sequitur, quod quando etiam contractus impugnari potuisset à muliere, vel ab alio successore, ipsius personam, & jura repræsentante, non tamen id fieri valeat ab eodem Simone Pompejo, qui illum expressè approbavit
12 alias doli exceptione repelli posset, ut in terminis probat *Card. de Luc. de alienat. disc.*66. *per tot. post Mastrill. dec.* 287. *n.*42. *& seqq. Adden. ad rec. par.* 5. *& dec.* 510. *n.*24. *& seqq. & Rot. apud Merlin. de pign. dec.* 41. *n.*8. *& seqq.*

Non attento, quod obiiciebant informantes pro D. Lucia, nempè ex consensu præstito contractui ratione officii, vel ex
13 forma statuti, nullum præjudicium inferri posse ei, qui consensit, *ad Text. in l. cum quadam C. de admin. tut. & ex stat. lib.*2. *cap.*39. *vers. & nullus propinquus*. Nam hoc procedit respectu illius juris, quod quis habebat super re alienata, cui non censetur renunciasse per simplicem præsentiam, vel consensum alienationi præstitum, tamquam, tutor, vel proximior, aut alias ratione officii, & ità lo-
14 quuntur *Peregr. de fideic. art.*40. *n.*89. *Ludovis. dec.*102. *n.*8. cum aliis in objecto deductis, quos sequuta est *Rot. nostra in Lucana consensus* 12. *Aprilis* 1679. §. *fin. cor. D. Auditore Belluecio*.

Secus verò, ubi talis consentiens nullum jus habebat, neque agit ex jure suo sed solùm ex persona, mulieris, prętendens invaliditatem contractus, quià hoc sibi non licet post quam successit eidem mu-
15 lieri, cujus personam integravit, & contractui assensum præbuit, *ex authoritatibus supra relatis*. Ulterius contraria procederent, si ageretur de obligando talem proximiorem in contractu mulieris intervenientem, ut teneretur erga contrahentes, sivè de eo, quod inter ipsos conventum fuit, & de hoc loqui-
16 tur statutum *cit. cap.*39. *vers. & nullus propinquus lib.*2. sivè ad damna, & interesse creditoris, vel emptoris ratione doli, ut bene explicat *Card. de Luc. de alien. eod. disc.*67. *n.*5.

Accedit, quod dictus Simon Pompejus de pretio istius census participavit mediante solutione, sibi facta scutorum 40. pro impensis itineris, extra statum lucensem, atque insuper cum ipsa Matre fidejussit, ac se obligavit principaliter, & in solidum favore dicti Rustici impositoris ejusdem census pro dicta summa scutorum 40. ejusque fructibus, ut de his patet ex instrumento eadem die celedrato inter præfatos Rusticum, Catherinam, & Simonem Pompejum: Unde eo minus videtur sibi fas esse impugnare contractum, à quo commodum, & utilitatem percepit, cum jactura alterius contrahentis, & propria locupletatione,
17 ut perpendit *Card. de Luca de alienat. disc.* 33. *n.*30., & quem semel approbavit tam ipse, quam Catherina ejus Auctrix per fidejussionem ut supra præstitam Rustico
18 impositori census: optimè *Card. de Luca ubi sup.*, & latè *Rota dec.*103. *n.*26. *cum duobus seqq. inter recollect. Lucens. D. Palm. nep. tom.*2.

Ter-

Tertia demum responsio fuit, quod negari saltem non potest, quin ex prædictis objecta exceptio indotationis mulieris reddatur turbida, & valdè dubia, quod sufficit, ut ex ea immissio in vim Salviani retardari non debeat, ut in specie dixit *Rot. cor. Gregor. dec.*491. *n.*9. *& post Cenc. de cens. dec.*353. *n.*8., & sæpè in aliis.

Et ità utraque &c.

Michael Angelus Bricchi Auditor Sindicus.
Jo: Giorge Auditor Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Aud. Jud. Vid., & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Balla Bonifaciana, & Paulina probibens alienationem bonorum empbiteuticorum in loca, vel personas de jure probibitas, etiam respectu pretii, vel æstimationis, & n. seqq. & n.*83. *& seqq.*

2 *Emphyteusis etiam de jure communi non potest transire in manus mortuas.*

3 *Amplia nec etiam ad effectum vendendi, & consequendi pretium, ubicumque adest duplex probibitio legis, & hominis.*

5 *Renovatio emphyteusis propter incapacitatem manus mortuæ facienda est personæ proximiori capaci.*

6 *Proximior investitus de emphyteusi propter incapacitatem Ecclesiæ haredis scripta, an teneatur contribuere solutioni debitorum defuncti, vel emphyteusim imputare in propria credita, n. seqq. & per tot.*

7 *R. P. D. Fatinellus laudatur.*

8 *Fundamenta rei nisi investigentur, hominum judicia facilè decipiantur, ex sententia Plutarchi.*

9 *Veritati omnia consonant.*

10 *Proximior investitus de emphyteusi propter incapacitatem manus mortuæ tenetur pro rata solvere debita defuncti, quoties fuit hæres institutas cum ipsa Ecclesia, vel manu mortua.*

*Creditum hæredis confunditur cum hæreditate pro ea parte, in qua est hæres ibi*dem.

11 *Hæres gravatus, facta restitutione, etiam re aliqua certa retenta, non est amplius hæres, sed loco legatarii habetur, & omnes actiones transeunt in fideicommissarium, qui loco hæredis est, & n.*45. *& seqq.*

12 *Civis capiens emphyteusim, non tamquam hæres, nec tamquam proximior, sed solum tamquam creditor, tenetur illam in suam creditum imputare.*

13 *Proximior investitus de emphyteusi tenetur pro rata contribuere solutioni debitorum, & illam imputare in proprias detractiones in subsidium, quatenus bona libera hæreditatis non suppetunt, & hoc de æquitate.*

14 *Extende, ut idem sit, quoties nullus extaret hæres*

15 *Contrarium, si bona hæreditatis sufficiant, & adest hæres universalis, & per tot.*

16 *Empyteusis devolvitur ad Dominum directum, quoties de illa disponitur in manus mortuas, vel personas probibitas, etiam per viam institutionis & n.*17. *&* 18.

19 *Amplia, ut propterea emphyteusis statim exeat de patrimonio defuncti, & evadat patrimonium Domini directi, & n.*20.

21 *Renovatio facienda proximiori propter incapacitatem manus mortuæ vigore Bonifaciana, dicitur exorbitans, & contra jus.*

22 *Devoluta emphyteusi propter incapacitatem manus mortuæ liberum est Ecclesiæ, vel illam pro se retinere, vel quemlibet etiam extraneum investire, secundum jus commune.*

23 *Secundum vero Bonfacianam, & Paulinam, non inducitur caducitas, sed solam nullitas alienationis.*

24 *Proximior succedens in emphyteusi propter incapacitatem Ecclesiæ hæredis instituta, non succedit ex judicio defuncti, sed contra, vel præter illius voluntatem, & potius ex beneficio, ac providentia statuti, vel constitutionum.*

25 *Succedens in emphyteusi ex pacto, & providentia, non tenetur ad debita defuncti, neque ad illam imputandam in propria credita, & de ratione n.*26. *&* 30.

27 *Amplia, ut idem sit in proximiore succedente propter incapacitatem hæredis, ex dispositione statuti, vel Bullarum.*

28 *Amplia, ut nec etiam teneatur imputare in legitimam.*

Amplia, ut si solvere cogatur creditoribus defuncti, repetat ab hærede bonorum allodialium.

30 *Succedens in emphyteusi merè hæreditaria, tenetur ad debita defuncti, secus si suc-*ce-

cedat ex propria perſona ob diſpoſitionem legis, vel inveſtituræ.

31 *Emphyteuſis hæditaria imputatur in legitimam.*

32 *Declara, ut procedat quando emphyteuſis defertur ex judicio, & voluntate defuncti ſecus ſi contra, vel præter, & n.33.34. & 35.*

36 *Decedere quis non poteſt pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus.*

37 *Limita reſpectu bonorum feudalium, vel emphyteuticorum, & ubi patrimonia ſunt diſtincta.*

38 *Hæredes ab inteſtato ſuccedunt in emphiteuſi, quoties hæres ſcriptus eſt incapax, & quomodo id intelligatur.*

39 *Jus petendi renovationem eſt hæreditarium, & quando ſecus.*

40 *Renovatio emphyteuſis debetur proximioribus quamvis careant qualitate hæreditaria.*

41 *Proximiore non extante, vel non petente inveſtituram, renovatio facienda eſt Civi, quamvis extraneo, ex cenſura Bonifaciana.*

42 *Proximior, ſi ſit etiam creditor defuncti, poteſt omiſſo titulo creditoris inveſtituram ſimpliciter petere tamquam proximior.*

43 *Hæres in re certa æquiparatur legatario, vel fideicommiſſario particulari.*

44 *Hæres in re certa, extante hærede univerſali, non tenetur ad debita defuncti, quia in eum non tranſeunt jura hæreditatis, nec activa, nec paſſiva. Amplia, quamvis eſſet inſtitutus per verba univerſalia n.50.*

45 *Hæres gravatus, ex re particulariter retenta etiam juſſu defuncti, non tenetur erga creditores, vel legatarios, ſed onus ſpectat ad fideicommiſſarium univerſalem, cui facta eſt reſtitutio. Amplia at n.46. & 47.*

48 *Hæres particularis in re certa, non tenetur bona, in quibus eſt inſtitutus, compenſare cum ſuis creditis.*

49 *Inſtitutus in quota bonorum, non tenetur ad debita defuncti.*

51 *Succedens in feudo, alio inſtituto hærede univerſali dicitur ſuccedere velut hæres in re certa, & proinde non tenetur ad onera hæreditaria.*

52 Franc. dec.1. n.40. & ſeqq. *reprobatur, & declaratur.*

53 *Hæres particularis non poteſt eſſe niſi teſtamentarius.*

54 *Votum R.P.D. Fatinelli declaratur, in quibus caſibus amplectendum ſit.*

55 *Bona emphiteutica Ferrariæ redacta ſunt ad inſtar allodialium, & ſunt merè hæreditaria vigore Bullæ Bonifacianæ, ideoque ſubjacent cuicunque hypothecæ, vel alienationi, & cum dicto onere tranſeunt in quemlibet ſucceſſorem.*

56 *Declara, id procedere in favorem, & commodum creditorum, non verò in favorem hæredis univerſalis, ad effectum ut cogere poſſit proximiores ſuccedentes in Empyteuſi ad contribuendum ſolutioni debitorum defuncti & n.57.*

Creditores hypothecarii habent electionem agendi, vel actione perſonali contra hæredem defuncti, vel reali contra tertium poſſeſſorem ibidem.

58 *Actio merè perſonalis datur ſolum contra debitorem, vel ejus hæredem, non autem contra tertium, quamvis cauſam haberet à debitore.*

59 *Diſtinctio inter actionem perſonalem, & hypothecariam.*

70 *Proximior poſſidens bona emphyteutica, tenetur ad debita ſui anteceſſoris cauſativè, & quomodo.*

61 *Filius inveſtiri ſe faciens de feudo, vel emphyteuſi, repudiatis cæteris bonis paternis, an teneatur ad debita Patris pro valore bonorum, de quibus fuit inveſtitus & n.62.*

63 *Agnatus ſuccedens in feudo, vel emphyteuſi jure ſanguinis & ex pacto, poteſt illa accipere, & hæreditatem repudiare, ſecus tamen, ſi jure hæreditario ſuccedat.*

64 *Forenſi per ſtatutum excluſo à poſſeſſione immobilium, ſi ſit inſtitutus hæres, debent ſaltem dimitti mobilia, quorum eſt capax, immobilia verò debentur Civi ab inteſtato ſuccedenti.*

65 *An verò dictus forenſis teneatur ad debita defuncti pro valore mobilium, & n.66.*

67 *Creditor habens, ſpecialem hypothecam in quibuſdam bonis, in aliis verò generalem, tenetur iſta de æquitate dimittere creditoribus habentibus ſolam generalem hypothecam, & pro ſe retinere ſpecialiter obligata, dummodò ſufficiant ad ejus ſatisfactionem, & quomodo hoc procedat n.68. & 70.*

69 *Ex diverſis non fit illatio.*

71 *Contributio ad ſolutionem debitorum, defuncti an, & in quibus caſibus facienda ſit in-*

inter hæredem feudalium, & hæredem bonorum allodialium, seù burgensaticorum, & n.72. & seqq. usque ad 78.

72 *Emphyteusis est quid diversum à feudo, quia feudum est quid universum.*

78 *Ecclesia in iis, in quibus non est in jure specialiter privilegiata, judicari debet ad instar privati, & secundum regulas juris communis.*

79 *Ecclesia est cultrix æquitatis, & non debet locupletari cum alterius jactura.*

80 *Ecclesia hæres tenetur ad debita defuncti, & secundum aliquos tenetur etiam ultra vires hæreditatis, non confecto inventario.*

81 *Quod non potest directè fieri, nec minus licet indirectè.*

82 *Bona fides non patitur, quod idem creditum bis exigatur.*

83 *Ecclesia, & manus mortua, vigore Bonifacianæ, & Paulinæ, sunt adeò incapaces emphiteusis, ut nullo unquam tempore, & ad nullum effectum de precio participare possint, & de ratione n.84. & 85.*

86 *Bullæ Bonifaciana, & Paulina unicè emanarunt in favorem civium, non verò Ecclesiæ.*

87 *Exemplis non est judicandum, sed legibus, amplia ut n.88.*

ARGUMENTUM.

Pulcherrimus, & singularis in hac eleganti, & magistrali dissertatione examinatur articulus, an, & quando proximior Agnatus, ad quem propter incapacitatem Ecclesiæ, vel manus mortuæ hæredis universalis in testamento scriptæ, deferuntur bona emphyteutica ex providentia, & dispositione statuti, vel Constitutionum, teneatur pro valore emphyteusis contribuere ad solutionem debitorum defuncti, vel illam cum suis creditis, & detractionibus compensare. Votum R.P.D. Fatinelli super eodem articulo latè explicatur cum distinctione casuum. Plura de incapacitate manus mortuæ consequendi emphyteusim, etiam quoad æstimationem, aliaque ad ornatum Bullæ Bonifacianæ, & Paulinæ super bonis emphyteuticis Civitatis, & Ducatus Ferrariæ.

Ferrarien. Bullæ Bonifacianæ.

DECISIO CCCLXXVI.

BUlla Bonifacii IX. vigens in Civitate, & Ducatu Ferrariæ, registrata inter ejusdem Civitatis Statuta
1 *lib.2. rubr.127.* expressè interdicit alienationem, ac translationem utilis dominii bonorum emphiteuticorum in loca, vel personas de jure prohibitas, eamque prohibitionem renovavit altera Bulla Pauli V. confirmatoria Bonifacianæ *inter Commentaria Pigant. ad dictum Statutum eadem rubr.127.*, addens, eandem met prohibitionem intelligi etiam respectu æstimationis dictorum bonorum.

Concordat jus commune, ex cujus censura, seclusis etiam Constitutionibus, non permittitur emphiteusim transire in manus mortuas, vel personas à jure pro-
2 hibitas, *ad Text. in l.fin.C. de jur. emphit., & in cap.1. de alien. feud., Fulgin. tit. de success. in bon. emphit. quæst.14. n.9. & 10., & cit. de alien. quæst.1. num.20. & seq. & n.221. & seq. Rota coram Penia dec.506. n.17. & 18. impress. Venet., & in rec. par.3. dec.278. n.2. in fin. & par.11. dec.321. n.6.*

Nec etiam ad effectum vendendi, & consequendi pretium, si adsit duplex prohibitio legis, & hominis, ut limitan-
3 do dictum *Speculatoris*, communiter declarant *Fulgin. tit. de alien. d. quæst.1. n.222. vers. advertendum, Andreol. controv.378. per tot. Rota cor. Ludovis. dec.529. n.10. & seqq., & cor. Bich. dec.483. n.46.*, & *cor. Cerr. dec.226. n.28. & seqq. & dec. 271. n.15., & cor. Priol. decis.449. n.10., Card. de Luca de emphit. disc.27. num.3. & seqq., & disc.28. n.9., & disc.48. n.3.*, & latè fuit dictum *in Romana devolucionis Vineæ 28. Junii 1697. cor. R. P. D. Pio, impressa post Card. de Luca de emphit. dec.14.*

Et in præcisis terminis istarum Constitutionum, post antiquiores dixerunt
4 *Fulgin. tit. de alien. d. quæst.1. sub n.336. Marescott. var. resol. lib.3. cap.3. n.20. & seqq. Leoncill. dec.5. & dec.99. & dec.161., Pigant. ead. rubr.127. n.16. Concr. discept. 1. & discept.99. Adden. ad Ludovis. dec.520. n.14. D. Prases Torre de majorat., & primogen. par.2. quæst.52. n.1. D. meus Bondea. collect.9. n.33. & seqq. lib.2. Rota cor. Pamphil. dec.545. n.8. & seq. & dec.680. n.15., & cor. Coccia. dec.636., & dec.661. & cor. Rembold. dec.241., repecita in rec. par.4. tom.2. dec.118., & in Urbinaten., seù Senogallien. emphiteusis 23. Martii 1696. §. Parum urgente, & seq. cor. Reverendiss. Molines*, quæ præcisè differit de nostra Bulla Bonifaciana, *post de Luca de emphit. disc.8.*

Stante autem incapacitate manus mortuæ, renovatio facienda est personæ pro-
5 ximiori capaci *Marescott. d. cap.3. n.27. Fulgin. tit. de renov. quæst.1. n.40. Bonden.*

sol-

collust. 19. *numer.* 32.33. & 41. *lib.* 2.

His præmissis, dubitari contingit, utrum Proximior, ad quem propter in-
6 capacitatem Ecclesiæ, vel alterius manus mortvæ, jus spectat petendi investituram bonorum emphiteuticorum, reliquis bonis liberis, seù indifferentibus apud eandem manum mortuam manentibus, teneatur pro valore emphiteusis ad solutionem æris alieni hæreditarii, necnon eandem met emphiteusim imputare in sua credita, vel detractiones sibi debitas super bonis defuncti.

Hic casus cum evenisset de anno 1687. inter P. P. Ministrantes infirmis hæredes fideicommissarios olim Petri Cornarii, & Margaritam Bucchiam hæredem hæredis gravati, contendentem super bonis liberis, & allodialibus hæreditariis dicti Petri, super quibus P. P. prædicti immissionem obtinuerant in vim fideicommissi, diversas sibi detractiones deberi, tam ex causa suarum dotium, & æris alieni hæreditarii per eam soluti, quàm pro legitima, & trebellianica eidem debita ex persona filiæ hæredis gravatæ: R. P. D. Fatinellus tunc temporis Locumtenens ad Civilia Ferrariæ, & Judex istius causæ pronunciavit, Margaritam teneri in sua credita, & detractiones prædictas imputare valorem bonorum emphiteuticorum, de quibus propter incapacitatem Patrum, investituram jampridem reportaverat. In cujus judicati comprobationem Votum edidit decisivum, in quo mira Authoris doctrina Urbi, & Orbi
7 notissima elucet, *impressum post Pigant. ad Statut. Ferrar. juxta moderham editionem Pomatelli pag.* 214., subdens ulterius *in* §. *Et in hunc sensum* ita pariter in consimili articulo fuisse antea decisum per clar. mem. Card. Chisium Legatum de Anno 1674.

Verum quia hujusmodi Votum, tum ob rationum pondus, quibus fulcitur, tum quoque ob famam, & obsequium Authoris de Ferrariensi, ac Romana jurisprudentia optimè meriti, magnam in judicando authoritatem obtinet, atque in similibus controversiis aliquando rei judicatæ vigorem habuit: Cum nuper coram me, Judice per compromissum electo, alia consimilis causa disceptari debuisset, quæ postmodum ob mei absentiam ad alios longè digniores, ac sapientiores Judices translata est, operæ pretium reputabam, in hac re planè quotidiana, non ideo tamen minus singulari, & à paucis disceptata, antequam sententiam proferrem, veriora desuper, ac solidiora legalis philosophiæ fundamenta investigare, sine quibus, ut ait Plutarchus in Thimoleonte, hominum judicia
8 sæpissimè concutiuntur, quod etiam ex nostris copiosè admonet *Rubeus in annot. ad dec.* 460. *n.* 11. & *plur. seqq. par.* 4. *rec. tom.* 2.

Porrò ardua res videbatur in ancipiti libra rectum discernere, pugnantibus in utramque partem rationibus, atque hinc pietate, & favore Ecclesiæ, illinc verò utilitate, ac favore Civium acri conflictu digladiantibus. Quamobrem inter implicitos hujusmodi juris, ac sententia-
9 rum nodos, veritas, cui, teste Philosopho, omnia consonant, visa fuit in concordia exquirenda.

In hac itaque thesi dicebam, distinguendos esse plures casus.

Primus est, quando hæredes æqualiter scripti sunt Ecclesia, & Civis, vel quan-
10 do Testator nominatim alterum ipsorum in allodialibus, alterum verò in emphiteuticis hæredem universalem instituit, nam sicut eo casu tenetur idem Civis pro rata hæreditatis solvere creditoribus Defuncti, ita eodem jure, si sit etiam creditor ipsius Defuncti, cogi debet cum suo credito compensare bona emphiteutica, quorum Ecclesia est incapax, & quæ ad ipsum deferuntur jure hæreditario, ita nempè ut æs alienum compartiendum sit pro portionibus hereditariis inter utrunque hæredem, *ad textum in l. pro hæreditariis C. de hæredit. act.*, *Peregrin. de fideicom. art.* 4. *n.* 10., & latè probat *Rota in Romana contributionis cor. Cerro decis.* 818. & *dec.* 352. *per tot.*, & in eadem causa scribens *Card. de Luca de feud. disc.* 86. *n.* 8. Nam creditum hæredis confunditur cum hæreditate pro ea parte, in qua est hæres, *juxta textum in l. si adulta ff. de hæredit. act.*, & *in l. debitori tuo C. de pact.*, & in proposito *Card. de Luca de feud. disc.* 23. *num.* 11.

Non tamen ad hunc effectum, ex eo, quod iste Civis ab initio institutus sit, & deinde gravatus restituere Ecclesiæ, dicen-

cendus est hæres simul cum ipsa Ecclesia,
11 nam facta restitutione, etiam re aliqua certa retenta, non est amplius hæres, sed loco legatarii habetur, fideicommissarius autem universalis facta restitutione loco hæredis est, in eumque transeunt hæreditariæ actiones activè, & passivè §. *Restituta instit de fideicom. hæred.*, *Peregrin. de fideic. art.2.n.46. & seqq.*, *& d. art.4.n.4. Conciol. de hæred art.1.n.525. & 532.*, & dixit *Rota in Romana, seu Jannen. legitimæ 9. Decembris 1686. §. Hæc enim cor. clar. mem. Card. Caccia*.

Alter casus est, quando Ecclesia hærede instituta, vel substituta, Civis capit bona emphiteutica, non tanquam hæres, nec tanquam proximior, at solùm tanquam creditor, ut sibi de suo credito satisfaciat, tunc enim evidens fit, quod illa tenetur in suum creditum imputare,
12 nam alias nullum jus haberet pro illorum retentione, eique obstaret exceptio petis quod intus habes, *juxta dec.259. n.11. cum duobus seqq. cor. Bich.*, quod optimè ponderatum fuit in Voto R. P. D. Fatinelli §. *Præmissa de plano*.

Tertius casus est, quando ob incapacitatem Ecclesiæ hæredis institutæ, vel substitutæ, Civis investituram assequitur bonorum emphiteuticorum, non tanquam hæres, nec tanquam creditor, sed tanquam proximior ultimi investiti: Verum bona libera, & allodialia, quorum Ecclesia est capax, non sufficiunt pro dissolutione æris alieni, minusque pro satisfactione detractionum, & creditorum, quæ ipse habet adversus Defunctum; hoc
13 namque casu, velut in subsidium, æquitas suadet, quod ipse sibi, cæterisque creditoribus pro rata bonorum satisfaciat de bonis emphiteuticis, quatenus bona libera hæreditatis non suppetunt, *ad normam Textus in l.1. §. Si is qui ff. ad Trebell.*, & faciunt tradita in similibus terminis *per Conciol. de hæred. art.1.n.516., & seqq., & 569., & seq., Merlin. de legit. lib.2. tit.1. quæst.4. n.18., & seq. Peregr. de fideicom. d. art. 4. n.5. Marescott. var. resol. lib.2.cap.8.n.10.& 11. Coccin. dec 67. n.6. & dec.1462.n.25.*, & in nostris præcisis terminis docent *Capic. dec.198. n.2. & per tot., & dec.199.n.6.*, idem *Marescott. lib.1. cap.96. sub n.9. vers. secus si allodialia non suppetant, & n.11. Gob. de permiss. feud., & emphit. alien. quæst.12. n.28.*

Idemque professò dicendum esset in eo casu, quo nullus extaret hæres, qui ex testamento, vel ab intestato hæreditatem defuncti adire vellet, tunc enim quicumque, qui emphyteusis alioquin hæreditariæ, & obnoxiæ debitis, & hypothecis renovationem obtineret, cogi posset debita prædecessoris exolvere ad ratam va-
14 loris bonorum, juxta casum, in quo scripsit *Card. de Luca de emphyt. disc.8. n.5. & seqq.*

Quartus denique casus est, quando Ecclesia, vel pia causa hærede ex asse relicta, bona emphyteusi subjecta, quorum illa est incapax, ad Civem deveniunt non jure hæreditario, nec creditoris, sed tamquam proximiorem, & jure sanguinis, & proximitatis, ex disposi-
15 tione dictarum Bullarum Bonifacianæ, & Paulinæ, bonaque libera, & allodialia satis sunt pro dimittendis creditoribus hæreditariis.

In hoc casu præsupponendum est, quod attento jure communi, quoties emphyteusis transmittitur ad manum mortuam, vel personam prohibitam,
16 etiam per viam institutionis, bona devolvuntur ad Dominum, ut singulariter decidit, *Rota coram b. m. Card. Cerro dec. 226. n.27., & seqq. & dec.271. n.17. & seqq., quæ sunt repetita in rec. par.9. dec. 427. & par. 10. dec.209. & clarius in Romana devolutionis domus coram Meltio dec.340. n.29. & seqq. par.11. & coram Priol. inter ejus impressas dec.449. sub n.4. vers. clarius est aliud caput devolutionis, & seqq., & coram Bich. dec.483. n.46. repetita post discept, contr. dec.122., & in cit. Romana devolutionis Vineæ 28. Junii 1697. §. Justitia, & §. Fin. in fin. coram R. P. D. Pio*.

Etiamsi nominatim dispositum non sit de bonis emphyteuticis ad favorem Ecclesiæ, vel manus mortuæ, sed solum per generalem hæredis institutionem,
17 vel substitutionem in omnibus bonis, prout recedendo à motivatis in antecedenti *dec. super articulis la 371.n.9.* respondit Rota super meritis, *cit. dec.449. sub n.6. vers. non obstante coram Priolo*. Præsertim quando emphyteusis est hæreditaria, quæ idcirco sub generali institutione, vel substitutione suapte natura conti-

netur, quidquid esset in emphyteusi ex
18 pacto, & providentia, ut in proposito distinguit *eadem dec. Priol. 449. n.7. & seq.*

Stantibus verò Bullis, ex quo Ecclesia domina directa non valet emphyteusim pro se retinere, tenetur de illa alium Civem proximiorem investire, ut dixi ab initio.

Hoc prænotato, emphyteusis tempore, quo proximior in ea succedit propter incapacitatem hæredis, non dicitur amplius de hereditate, vel substantia defuncti, è cujus patrimonio exivit per translationem in personas à jure prohibitas, &
19 evasit patrimonium Ecclesiæ, *ad notata per Bart. in l. 1. §. Nec. castrense n.6. vers. sed si quæsivisset ff. de collat. bonor. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. quæst. 4. n.9. & quæst. 5. sub n.12 vers. probatur autem.*

Quasi emphyteusis per incapacitatem hæredis scripti, aperte videatur Domino, atque ei restituta, qui postea vigore earumdem constitutionum illam Civi pro-
20 ximiori concedat, ut precisè observant *Bald. in cap. imperialem §. Præterea Ducatus n.5., & ibidem Andr. de Isern. n.38. in fin. de probib. feud. alien. per Frider.*, quos sequitur, *Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. ead quæst. 4. n.9.*

Et adeò verum est, spectato jure communi, bona ob prohibitum transitum in manus mortuas ad Ecclesiam Dominam directam devoluta, evadere ejus propria, & exire è patrimonio alienantis, ut propterea renovatio, quam constitutiones jubent fieri aliis Civibus, dicatur exorbitans, & contra juris regulas, ad latè
21 tradita in similibus terminis per Rotam *in rec. par. 11. dec. 357. ex n 63.*, nam secundum jus commune liberum foret Ecclesiæ, vel pro se emphyteusim retinere,
22 vel quemliber, etiam extraneum pro libito investire, *ex cumulatis per Gob. consult. 79. n.1.*

Sed quatenus ista, vel non essent vera, vel viderentur ambigua, saltem in terminis nostrarum constitutionum, quæ non inducunt caducitatem, sed solum-
23 modo nullitatem alienationis: Adhuc perspicuum est, quod proximior succedens ob inhabilitatem hæredis scripti, succedere dicitur non ex judicio defuncti ex testamento, vel ab intestato, sed contra, vel præter illius voluntatem ex beneficio, & gratia concedentis, magisque
24 ex dispositione legis, ac providentia dictarum constitutionum, *argum. Textus in l. si arrogator*, ibi *quia hoc non judicio ejus ad eum pervenit, sed principali providentia ff. de adopt., & in l. qui fundum §. Qui filios*, ibi, *quid ergo si exhæredatus filius, non ex substitutione frutri suo hæres extiterit, sed aut lege, aut per interpositam personam ff. ad leg. Falcid., & in l. debitor §. Fin.*, ibi, *quia non quasi hæres, sed quasi mater ex pacto accepit, nec occasione hereditatis ff. ad Trebell.*, & docent in hoc proposito, *Isern. in cap. 1. §. Quid ergo n.7. vers. item quid de investit. de re alien. fact., & in d. cap. imperialem §. Præterea Ducatus n.38. vers. hoc indubitanter*, ibique *Camerar. fol. mihi 95. de probib. feud. alien. per Frider. Jason cons. 87. n.1. vol. 1. Schench. interpret. feud. tit. an agnat. vel fil. defunct. n.1. vers. placiti hujus, Gratian. discept. 247. n11., & seq. Rosenthal. de feud. cap. 7. conclus. 13. n.22. in fin., Palm. nep. alleg. 110. n.2. cum seqq. Rota coram Priol. dec. 31. n.4. & seqq.*

Consequenter videbatur dicendum, quod idem proximior non teneatur emphyteusim in sua credita, vel detractiones imputare, minusque ex ea contribuere solutioni æris alieni, ad theoricam
25 communiter receptam, *Jacob. de Belvis in cap. 1. col. 2. vers. quod dixi in agnat. vel fil. defunct.*, quem ibidem sequntur *Bald. Alvar., & omnes feudistæ*, & comprobant, *Peregr. de fideic art. 3. n.30. vers. sic etiam feudalia, & art. 6. n.1. in fin., & n.7. vers. ex alia autem causa Fulgin. tit. de contract. quæst. 1. n.18. & quæst. 4. n.13. Michalor. de frater par. 1. cap. 38. n.38. Capyc. d. dec. 199. n.4. Palm. nep. ubi supra, Mangil. de imput. quæst. 36. n.34. & seqq., & n.45. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 2. quæst. 19. n.2. & seqq., ac per tot. Rot. post ipsum dec. 94. n.2. & 4. repetita inter dec. Merlin. 86.* Qui licet plerumque loquantur de emphyteusi, vel feudo ex pacto, & providentia, moventur tamen ex illa ratio-
26 ne, quod emphyteusis, vel feudum hujusmodi non defertur ex judicio defuncti, sed ex provisione legis, vel begnitate Domini concedentis, proindeque imputari non debet in detractiones, neque ex illis satisfieri creditoribus hæreditariis. Quæ ferè ratio æquè subsistit

in

in nostra hypothesi, cum proximior emphyteusim consequatur præter immò contra voluntatem defuncti, & ex præordinatione Bullarum, ut supra ostensum fuit, & dicetur infra.

Et in *præcisis terminis* istius quæstionis, quando nimirum emphyteusis, vel feudum ad Agnatos devolvitur præter, seù contra voluntatem defuncti, eoquod iste alium hæredem universalem reliquerit, qui non sit capax feudi, vel emphyteusis; Quod in hoc casu ipse Agnatus, seù proximior ad quicquam non teneatur erga creditores defuncti,
27 saltem in personali (quidquid secus sit in hypothecaria, vel reali actione, ut infra explicabo), est verior, ac magis communis opinio, quam relatis plurimis concordantibus, & reprobatis contrariis defendit *Gob. de permiss. feud. & emphit. alien. cit. quæst.* 1 2. *sub n.*24. *vers.*
28 *difficultas, & n. seqq.*, ubi quod nec etiam imputare tenetur in legitimam, *& n.* 29. subjungit *post de Luc. ad Franc. dec.* 1. *sub n.*15., quod si iste Agnatus à creditoribus
29 pulsaretur, repetere posset ab hærede in allodio quidquid illis solvere coactus esset; quod etiam de Domino directo antea firmaverat *quæst.*6. *n.*30.

Ratio siquidem, propter quam succedens in emphyteusi merè hæreditaria tenetur ad debita Authoris, illa est, quia dicitur succedere ex voluntate magis, ac judicio emphyteutæ, quam Domini directi, quod secus esset, si ex dispositione legis, aut investiturę, vel jure sanguinis ex propria persona succederet, ut distinguit
30 *Rota in Romana horti* 4. *Februarii* 1695. §. *Objectum coram R. P. D. Pio, & in Romana Salviani* 4. *Februarii* 1695. §. *Quoniam id procedit coram Reverendissimo Molines, & 26. Junii* 1697. §. *Nil refragante coram R. P. D. Lancetta*, quæ sunt impressæ inter novissimas, *dec. post de Luc. de emphit. dec.*23. *& seqq.*

Non obstat, quod emphyteusis simpliciter hæreditaria, & ad extraneos
31 transitoria, cujus naturæ sunt omnia bona ab Ecclesiis recognita in ditione Ferrariensi, regulariter in legitimam imputetur, *ad tradita per Michalor. de fratr. par.*1. *d. cap.*38. *n.*30. *& seqq.* latè cum aliis *Gob. d. quæst.*7. *n.*55. *& seqq. & n.*67., idem quæ sit de feudo, *ut per Camill. de Curt. in resol. feudal. cap.*1. *n.*101. *in calce lib.*2 *resol. de Marin.*

Quoniam regula procedit solum in illis casibus, in quibus bona emphyteutica ex voluntate defuncti expressa, vel tacita ad agnatum, vel civem deferuntur;
32 secus verò ubicumque alio instituto hærede univesali, bona prædicta ad ipsum proximiorem, aut civem, perveniunt, præter, immò contra voluntatem ejusdem defuncti, nam in hoc casu nullum jus suadet, illa imputanda esse in legitimam, *ad tradita communiter per scribentes in l. in quartam ff. ad leg. Falcid.*, & ita in individuo declarat *Gob. ead. quæst.*7. *n.*68. *& seqq.*

Eademque responsione diluitur aliud objectum, quod cum defunctus potuisset de emphyteusi in alium incapacem liberè disponere, nec tamen fecerit, utique proximior illam habere dicatur ex tacita voluntate, ac beneficio ipsius defuncti, & consequenter teneatur in detractiones
33 imputare, *ut notant DD. adducti per Boscol. in controv. feudal. impressa post Card. de Luc. de feud. art.*2. *n.*39. *vers. vel. tandem quià, & per Palm. nep. d. alleg.*110 *sub n.*33. *vers. & reverà.*

Etenim hoc procederet, nisi defunctus condito testamento alios sibi hæredes instituisset; cum enim voluntas testatoris fuerit, quod bona emphyteutica de sui
34 natura hæreditaria in hæredem universalem devenirent, si ideo illa propter incapacitatem hæredis scripti ad agnatos, vel cives capaces devolvuntur, non sit imputatio, nam id contingit contra voluntatem defuncti, *juxtà doctrinam Bald. & Alvar. in cap.*1. *an agnat. vel fil. defunct.* quam comprobat *Scheuck. ibidem sub n.*2. *vers. tertiò non obtinet. Surd. cons.*427. *n.*24. *&* 25. *Capic. d. dec.*199. *n.*4. *Mangil. de imput. quæst.*36. *n.*44. *& seqq. Merlin de legit. lib.*2. *tit.*1. *quæst.*5. *n.*23. *Marescott. var. resol. lib.*1. *dec.*96. *n.*7. *Gob. cit. quæst.* 7. *num.*66.

Deficit namque consensus, & voluntas ipsius testatoris instituendi hæredes in solis emphyteuticis proximiores, dum quantum in eo fuit, voluit, quod in universo asse succederet Ecclesia, prout in-
35 genuè fatetur votum *in* §. *Ultra æquitatem vers. convertendo enim*, & benè in simili consideravit *Rot. in Ferrarien. Bonorum in*

Nnn 2 rec.

*rec. par.*1. *dec.*368. *in fin.* repetita *cor. Coccin. dec.*636. quam laudant *Fulgin. tit. de alien. d. quaſt.*1. *ſub n.*336. *verſ. fuit quoque*, *& Contr. diſcept.*99. *ſub n.*7. *verſ. ubi quod nec etiam*.

Et ideo non eſt verum, quod reſpectu emphyteuticorum cenſeatur teſtator vocare voluiſſe venientes ab inteſtato, qui ideò ex tacita ejuſdem volnntate ſucce-
36 dere dicantur, ne alias videatur deceſſiſſe pro parte teſtatus, & pto parte inteſtatus. Quandoquidem in bonis feudalibus, vel emphyteuticis, quæ ſunt bona per ſe, & in quibus lex, ſive Bullæ, ubi hæres ſcriptus eſt incapax ſuccedendi, provident de alio ſucceſſore præter, vel potius contra voluntatem defuncti, ceſſat
37 abſurdum, quod quis videatur pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere, prout huic objecto reſpondent *Sonsbek. in comment. feud. par.*13. *num.*153. *& ſeq. Camerat. in repet. cap.*1. *an agnatus fol. mihi* 387. *n.*19. *& ſeqq.* & confirmant *Capic. latr. dec.*137 *n.*23. *& n.*48. *& ſeqq. Amat. reſol.*15. *n.*7. *lib.*1. *Rot. apud Pacion. alleg.*86. *n.*21. *& ſeqq.* Quatenus verò DD. dicunt, in iſto caſu inveſtiendos eſſe hæredes ab inteſtato, hoc intelligitur demonſtrativè, ita nempè
38 quod in renovatione præferendus ſit, qui alias ab inteſtato ſucceſſiſſet *juxta auth. de hæred. ab inteſt.* §. *Sunt autem inſtit. de legit. agnat. ſucceſſ. cum aliis in dec.*53. *n.*2. *par.*7. *rec.*, & ita explicat *Card. de Luc. de emphyt. diſc.*3. *n.*17.

Prout neque verum eſt in caſu noſtro, quod jus petendi renovationem ſit hæreditarium, *juxta Burat. dec.*87. *n.*13. *& poſt Paitell. exped. civil. dec.*6. *n.*9., quià
39 ubicumque alius extat hæres ultimi inveſtiti, & iſte renovationem non petit, vel eſt incapax, tunc jus illam petendi non eſt ſimpliciter hæreditarium, ſed merè perſonale, competens proximioribus, non uti hæredibus, ſed ſolum de æquitate, vel ex diſpoſitione Bullarum, & ideo eſt quid diverſum ab hæreditate, prout in individuo Conſtitutionis Bonifacianæ reſpondit *Rot. in Ferrarien. Bonorum de Schianchis cor. Pamphil. dec.*680. *n.*10. *&* 11. Proinde renovatio in hoc caſu debita eſt ipſis proximioribus, quamvis careant qualitate hæreditaria à Statuto,
40 ſeù Conſtitutione requiſita, *ut ibidem firmat Rot. ſub n.*7. *verſ. nec obſtat quod Schianchi*, *& ſeqq.* & de conſimili Statuto Farfenſi hoc idem probavit *in Farfen. bonorum dec.*143. *n.*10. *par.*18. *rec.*

Quod etiam ex eo convincitur, quod ſi non extet proximior, vel is renovatio-
41 nem non poſtulet, adhuc illa facienda eſt Civi, quamvis extraneo, & tamen in eo nulla conſiderari valet potentia, vel habilitas ſuccedendi ab inteſtato, *ut poſt Bullam tradit Pigant. ibidem n.*54. *in fin. verſ. ſed ſi proximior*, *& ſeqq.*

Nec tandem fortè obiiciatur, quod cum proximior ſit etiam creditor defuncti, nequeat præſcindendo à qualitate creditoris, evitare imputationem empyteuſis in ſuum creditum, *juxta d. ſuperius in ſecundo caſu*. Nam hoc procederet in
42 concurſu alterius creditoris, ſecus verò quando alius creditor non concurrit, & eadem perſona eſt ſimul creditor, & proximior, quia poteſt omiſſo titulo creditoris, inveſtituram petere ſimpliciter tanquam proximior, *ut in ſimili reſpondendo conſ. Aucharan.* 89. explicat *Rot. dec.*506. *num.*10. *& ſeqq. cor. Penia juxta editionem Venet.*

Hęc omnia ſatis demonſtrant, Proximiorem ſuccedentem in emphyteuſi propter incapacitatem Eccleſiæ hæredis inſtitutæ, vel ſubſtitutæ, ideo non teneri ſolvere debita defuncti, neque illam computare in proprias detractiones, quia eam non capit tanquam hæres, ſed contra voluntatem ejuſdem defuncti. Verum ex abundanti, quatenus etiam per falſam hypotheſim dicendum eſſet, quod Proximior illam habetet tanquam hæres vel ex judicio, & tacita voluntate defuncti: Adhuc tamen ex quo in ea non ha-
43 bet titulum univerſalem, non poſſet ad ſummum conſiderari, niſi ad inſtar quodammodo hæredis in re certa, qui legatario, vel fideicommiſſario particulari æquiparatur, *ad latè tradita per Conciol. de hæred. art.*1. *n.*36. *& n.*505. *Fulgin. tit. de ſucceſſ. quaſt.*17. *n.*1. *& ſeqq. & tit. de contract. quaſt.*1. *n.*20. *Caldas de emphyt. lib.*2. *quaſt.*9. *Gob. de permiſſ. feud. & emphit. alien. d. quaſt.*7. *ſub n.*2. *verſ. ubi pluribus*, & alios paſſim.

Inſtitutus autem in re certa, dato co-
44 hærede univerſali, non tenetur ſolvere debita defuncti, quia in eum non tranſeunt

seunt jura hæreditatis, nec activa, neque passiva, *ad textum*, *& ibi communiter DD. in leg. quoties C. de hared. instit. l. si quis prior. ff. ad Trebell. Conciol. de hared. d. art. 1. n.35. & seqq. & n.504. & seqq. Jul. Capon. disscept.332. n.31. Rot. cor. Card. Cerr. dec.86. n.40. & seqq. & dec.98. n.12. & seqq qua sunt repetita post Merlin.de pignor. dec.63. & 64.* Sic pariter hæres fideicommisso gravatus, ex re particulariter retenta etiam jussu, ac voluntate defuncti, in nihilo tenetur erga creditores, vel legatarios, neque cum eo de detractionibus agendum est, sed onus pertinet ad

45 hæredem universalé fideicommissarium, *per text. in l.1. §. Si hares, & in l. si legatus §. Multum interest ff. ad Trebell. & in §. Si quis una Instit. de fideic. hæred. Peregrin de fideic. art.4. n.4. & art.2. n.46. & seqq. & art.3. n.7. & 10. & art.32. n.8. Conciol. d. art.1. n.35. & seqq. & latius n.504. & plur. seqq. &*

46 *n.530. & seqq.* Etiam si in illa re certa maxima pars hæreditatis consisteret *d. §. Si*

47 *quis una;* Et etiam si in ea contineretur universitas facti, ut explicat *Glo. in d. l. si legatus §. Multum interest ff. ad Trebell.*

Et sicuti hæres in certis bonis institutus non tenetur ex eis dissolvere æs alienum, ita nec cogi potest eadem bona cum suis creditis compensare, quia illius jura non confunduntur, ut punctualiter firmavit

48 *Rot. cor. Cerr. cit. dec.87. n.43. juncto n.39. & d. dec.98. n.12.*

Planè in nostro themate bona emphiteutica, quę proximiori obveniunt ex incapacitate hæredis instituti, non deferuntur tanquam universitas, nec minus nomine quotæ hæreditatis, sed tanquam res particulares, vel ad summum ut quota bonorum, sub qua æs alie-

49 num non comprehenditur, *ad textum in leg. si quis bonorum 23., & leg. non amplius §. fin. ff. de leg.1., & distinguit magistralis Glo. in l. mulier 22. §. fin. V. retinebitur ff. ad Trebell., Conciol. d. art.1. n.40. & seqq. & n.509. & seqq., Rota cor. Cerr.*

50 *eadem dec.98. n.15.*, ubi quamvis quis institutus esset in certis bonis per verba universalia, *in omnibus*.

Et in *individualibus terminis*, quod alio instituto hærede universali, succedens in feudo dicatur succedere tanquàm hæres

51 in re certa, ac proinde ad onera hæreditatia persolvenda minimè teneatur, secus si fuisset institutus titulo universali; *post Bald. in cap.1. in princip. de success. feud., Alvarot., & alios*, probant *Marescott. lib.1. d. cap.96. n.6., & pluribus congestis, Gob. de permiss. feud., & emphit. alien. eit. quæst.12. n.27.*, ubi refutatis contrariis ait, hanc esse magis communem: quid-

52 quid contrarium dixerit *Franc. decis.1. num.40. & seqq.*, cujus opinio est contra communem, de qua testantur *DD. mox allegati*: Et in omnem eventum nihil officeret, vel quia loquitur de feudo jurisdictionali, vel baronia, quæ sunt quid magis universale, quàm emphiteusis; vel quia procedit juxta consuetudines, & leges particulares feudorum Regni, ut inferius dicam.

Hæc autem de hærede in re certa dicebam ex abundanti, nam veritas est, quod sicuti in præsenti facti specie Proximior non est hæres universalis, ita nec valet dici particularis, deficiente expressa institutione in testamento, sine qua hæres particularis non datur, cum iste non pos-

53 sit esse nisi testamentarius, *ut observat Donat. Ant. de Marin. lib.2. resol.189. n.31.* Itaut à primo ad ultimum magis convincatur veritas assumpti quod Proximior emphiteusim non capiat tanquam hæres, nec universalis, quia extat alius in testamento scriptus, nec particularis, quia debuisset expressè institui in ipsa emphiteusi, & sic nullus superest titulus, quo sollicitus esse teneatur de oneribus hæreditariis, præterquam in actione hypothecaria, vel reali, ut statim dicam.

Ex his patet, quod in primis tribus casibus amplectenda est resolutio Voti

54 R. P. D. Fatinelli, non verò in quarto casu, cui fundamenta ejusdem Voti videntur nullatenus adversari posse.

Nam principale fundamentum, cui latè innititur §. *Quod enim, & seqq., ac per tot.*, quod scilicet bona emphiteutica ex potentia Bonifacianæ, & Paulinæ sint

55 merè hæreditaria, & allodialia, ideoque subjecta cuicunque alienationi, hypothecæ, & æri alieno per possessorem contracto, cum quibus proinde oneribus transeant in quemcunque successorem, & ad ipsam Ecclesiam revertantur, nihil turbat;

Siquidem hoc respicit solummodò favorem, & commodum creditorum, quibus

56 bus subinde illæsa remanent jura, vel agendi adversus hæredem scriptum actione in personam ex testamento, vel magis pro libito prosequendi eadem bona emphiteusi subjecta actione reali, sive personali in rem scripta, *juxta textum in l. creditoris arbitrio ff. de distract. pign.*, *& in l. quamvis*, *& l. distractis*, *& l. persecutione*, *& seq. C. de pignor.*, *& in l. adversus C. de act. & oblig.*, *cum aliis apud Merlin. de pignor. lib. 5. quæst. 58. 59. & 60.*, *Urceol. consult. 25 n. 36. Rota cor. Coccin. dec. 67. n. 9.*, *& in cit. Romana Contributionis cor. Cerro dec. 818. n. 7.*, *repetita in rec. par. 14. decis. 331.*

Sed non inde inferri valet, quod alio existente hærede in omnibus bonis, Proximior de emphiteusi investitus cogi possit ab ipso hærede (ut sunt præcisi termini
57 nostræ quæstionis) vel etiam à creditoribus actionem solùm personalem habentibus, ad concurrendum pro sui rata ad solutionem debitorum actione merè personali, quæ solùm competit adversus hæ-
58 redem universalem scriptum, non autem adversus possidentem alio titulo, quamvis causam haberet à defuncto, *ut sunt perspicui textus in l. 1. §. Si hæres ff. ad Trebell.*, *& in l. creditores C. de hæred. act.*, *& in l. æris alieni C. de donat.*, *& ubique Glos. & DD.*, cum qua distinctione inter actionem personalem, & hypothecariam con-
59 ciliari omnes antinomias monet *Glossa in d. l. creditores V. actionem*, eamque comprobant *Merlin. de pignor. lib. 1. quæst. 10. n. 4. & per tot.*, *& lib. 3. quæst. 10. n. 25.*, *Conciol. de hæred. art. 1. n. 578. & seqq. & art. 4. n. 3. & seqq. & n. 85. & seq.*, quam etiam distinctionem in nostris terminis insinuant *Gob. de permiss. feud. vel emphit. alien. d. quæst. 12. n. 26.*, *Card. de Luca de feud. disc. 22. sub n. 4. vers. attamen.*

Propterea in nostro casu Proximior, vel singularis successor arctatur ad debita
60 sui antecessoris tantummodò causativè, quatenus nempè possidet bona pro illis hypothecata, ut explicat *Rota in cit. Romana horti 4. Februarii 1695. §. Absque eo cor. R. P. D. Pio*, *& in d. Romana Salviani 4. Februarii 1695. §. Cæterum cor. Reverendissimo Molines*, *& 26. Junii 1697. §. Nil refragante cor. R. P. D. Lancetta.*

Hinc licèt filius investiri se faciens de feudo, vel emphiteusi, repudiatis cæteris
61 bonis paternis, teneatur nihilominus ad æs alienum prò valore feudi, vel emphiteusis, juxta antiquam quæstionem *Martin. de Fano*, *& Jo: Andr.*, hoc tamen intelligendum venit respectu creditorum, quorum favore bona transeunt cum hy-
62 pothecis. Ultraquamquod conclusio procedit solùm, ubi emphiteusis, vel feudum deferuntur jure hæreditario, secùs si jure sanguinis, vel alio jure, nam
63 posse Agnatum in isto casu illa accipere, & hæreditatem repudiare, docent communi calculo *Bald.*, *Iseru.*, *& alii feudista in cap. 1. an agnat.*, *vel fil. defunct. Caldas de emphit. lib. 2. quæst. 12. n. 45. vers. nec hoc mirum*, *Fulgin. tit. de success. n. 29. in fin.*, *Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. quæst. 5. n. 13. Sabell. §. Emphiteusis n. 2.*, *Michalor. de fratr. par. 1. cap. 38. n. 13.* optimè *Gob. d. quæst. 12. n. 19. & seqq.*

Alterum exemplum de forense, & Cive ad hæreditatem concurrentibus, ut
64 nempè forensi per Statutum excluso à possessione immobilium, teneatur Civis pro illius portione dimittere mobilia, semoventia, & alia, quorum ille est capax, pro se verò immobilia retinere, nè unus esuriat, aiius autem ebrius sit, *inquit Votum §. Etenim data*; præsupponit, vel
65 quod ambo hæredes sint, & ita unusquisque tenetur ad æs alienum pro rata, & valore bonorum, *juxta superius deducta in primo casu*; Vel non probat, quod si
66 solus forensis est hæres, & bona mobilia, vel semoventia, & alia, quorum ipse est capax, satis sunt pro solutione æris alieni, adhuc teneatur Civis, qui non est hæres, & ad quem immobilia deferuntur ex dispositione Statuti, satisfacere creditoribus, non enim descendunt ad hanc quæstionem DD. in objecto allegati in dicto Voto §. *Etenim data*, quibus addi potest *Bonden. cit. collect. 10. n. 31. lib. 2.*

Tertium de duobus creditoribus, quorum unus specialem habeat hypothecam in quibusdam bonis, & in aliis gene-
67 ralem; quod si prima ad sui crediti exolutionem sufficiant, licèt æquale jus habeat etiam in secundis, teneatur tamen ex æquitate ista dimittere creditori habenti solummodo generalem hypothecam, ut scilicet omnibus creditoribus sit consultum, *vulgato textu in l. 2. C. de pignor.*, videtur non posse trahi extra ter-

mi-

minos, in quibus dicta lex loquitur, ad speciem nostræ hypothesis, figurando eum Voto R. P. D. Fatinelli §. *Nec refragantur*, nos versari in terminis duorum creditorum, quorum unus est capax tam emphiteuticorum, quàm liberorum, alter verò solummodo liberorum, & indifferentium, in quibus equidem termi-
68 nis loquuntur *DD. pro utraque sententia allegati per Gob. eod. tract. de permiss. feud., & emphit. alien. quæst. 7. n. 71., de Marin. lib. 2. resol. 16. n. 15., & alii in Voto eod. §. Nec refragantur*. Si enim ageretur de duobus creditoribus, utique emphiteusis imputanda esset in creditum, ut etiam probavi supra *in 2. casu*, & ita intraret ratio *d. l. 2. C. de pignor.* At nos versamur in terminis duorum, quorum neuter postulat bona jure creditoris, quapropter
69 ex diversis non fit illatio, *vulgata l. Papinianus ff. de minor.*

Et in specie, quod dispositio *prædicta l. 2. C. de pignor.* non procedat, nisi quan-
70 do certatur inter creditores, nec ideo extendenda sit ultra suos terminos, cum sit exorbitans, & strictè interpretanda, probant *Osasc. dec. 159. n. 4. Surd. dec. 44. n. 10. & seq., Gratian. discept. 342. n. 12., Sabell. var. resol. cap. 73. n. 11., Urceol. consult. 22. n. 28. & seqq.*, qui alios cumulat *Merlin. de pignor. lib. 4. quæst. 21. num. 23. vers. ulterius, & n. 25., Rota coram altero Merlin. dec. 28. n. 10. & seq.*

Quartum de contributione facienda
71 inter hæredem in feudalibus, ac illum in allodialibus ad debita Defuncti, *juxta plenè congesta per Fab. de Anna consil. 4. n. 5. & seqq. Franc. dec. 1. Capic. dec. 198. de Marin. resol. 162. lib. 1.*, & passim alios DD. Regnicolas, quos refert, & sequitur *Rota in cit. Romana Contributionis coram Cerro dec. 818. & dec. 852., & Card. de Luc. de feud. disc. 21. 22. & 23., & de emphit. disc. 8. sub n. 7.*: Ultra quamquod proce-
72 dit solùm in materia feudali, quæ in hac parte est quid diversum ab emphiteusi, nam feudum est de sui natura quid universum, *ut post Bald. notat de Marin. resol. lib. 1. cap. 185. n. 5. Jul. Capon. discept. 322. num. 31.*

Nihil profectò obstat, vel quia obtinet dumtaxat in Regno Neapolitano ex
73 particularibus legibus, vel pragmaticis ejusdem, secùs de jure communi, prout observat *idem de Luca de feud. d. disc. 21. n. 8., & d. disc. 23. n. 11., & in summa feu-*
74 *dor. n. 249. & seq.*, ubi quod istud onus contributi nimis asperum est, & improbabile.

Vel quia intelligendum est cum præsupposito, quod succedens in feudalibus habeat qualitatem hæreditariam non minus, quàm alter succedens in allodiali-
75 bus, seù burgensaticis, sive ex eo, quod uterque fuerit scriptus hæres, unus scilicet in feudalibus, & alter in allodialibus, ut loquuntur plerique ex DD. in objecto deductis, & signanter *Marin. d. resol. 162. n. 5.*, & dixi supra *in primo casu*, sive ex eo, quod feudum sit talis naturæ, ut illud obtinens necessariò sit hæres Defuncti, alias seclusa qualitate hæredis, nullo mo-
76 do feudum habere possit, cujusmodi sunt omnia feuda Regni, de quibus loquuntur præcitati DD., & in specie testantur *Roland. cons. 67. in fin. vol. 2. Marescott. var. resol. lib. 1. cap. 26. n. 9. & n. 18. de Marin. resol. lib. 2. cap 189. n. 40., Card. de Luca de feud. eod. disc. 21. per tot.*: Secùs dicendum videtur in præsenti, ubi
77 adest alius hæres universaliter scriptus, qui defuncti personam repræsentat, & Proximior emphiteusim capit non jure hæreditario, sed proprio, nam in isto casu non applicatur dicta conclusio feudalis, super qua fundantur *citatæ decis. Cerri in Romana contributionis*, ut in individuo in eadem causa scribens *Card. de Luca de feud. disc. 89. n. 8. & 9.*, quam quidem conclusionem procedere in casu, quo duo sunt hæredes, vel quando feudalia capiunt ab aliquo uti hærede, perspicuè agnoscit Votum §. *Subsequitur*.

Postremum tandem argumentum desumptum ex pietate, & indulgentia piæ causæ, nimis probat, nam alias instituta hærede Ecclesia, vel pia causa, tenerentur legatarii, & cæteri habentes titulum particularem, immò quod magis est, succedentes jure proprio independenter à defuncto, contribuere solutioni æris alieni, atque hæres fideicommisso gravatus favore Ecclesiæ, cogi posset in sua credita, vel detractiones imputare quidquid aliunde percepit, quam ex judicio defuncti, & tamen favor Ecclesiæ, vel piæ causæ neutrum patitur, tum ex quo in hoc non reperitur in jure specialiter

pri-

privilegiata unde judicari debet ad instar privati, & secundum regulas juris communis, *per textum in cap. 1. de alien. feud.*
78 *Gratian. discept. 601. n. 23. Merlin. de pignor. lib. 3. quæst. 13. n. 2. Castald. consult. 78. n. 5. & 6.*, tum quia cum sit cultrix justitiæ, & æquitatis non debet cum alterius ja-
79 ctura locupletari, *ut dixit Rota in cit. Ferarien. bonorum in rec. par. 1. dec. 368. sub n. 1. vers. propterea, & coram Cerr. dec. 2. n. 18., & seqq., & dec. 51. n. 7., & dec. 99. n. 1. & 2.*, & latè exornat, *Rubeus in annot. ad dec. 44. par. 4. rec. tom. 2. Castald. consult. 277. n. 11.*, & in nostris præcisis terminis, quod neque favore piæ causæ Ecclesia, vel manus mortua sit capax emphyteusis, nec ejus æstimationis, dixit *Capon. contr. 34. n. 5.*

Et absolutum est, quod Ecclesia hæres relicta teneatur solvere debita defuncti ad instar cujuscumque alterius hæredis, nec in hoc reperitur in aliquo privilegiata, cum non desint, qui affirmant
80 teneri etiam ultra vires hæreditarias non confecto inventario, ut videre est, *apud Coneiol. de hæred. art. 1. n. 288. & seq.*

Adstipulatur his omnibus animadversio, quod sin cunctis in distinctè casibus admittenda foret resolutio præfati voti, sequeretur, quod saltem indirectè Ecclesia, vel manus mortua fieret capax pretii, & æstimationis bonorum emphiteuticorum, contra individuam prohibitionem Bullæ Paulinæ ab initio relatæ, cum enim si non extarent bona emphyteutica Ecclesia hæres scripta teneretur ex bonis liberis sibi delatis dissolvere æs alienum defuncti, consequenter data illorum existentia, Ecclesia ipsa, vel pia Causa istud exinde commodum, & emolumentum reportaret, ut ex eisdem bonis emphiteuticis deducerentur debita, quorum solutio alioqui ad ipsam, velut ex
81 asse hæredem spectarent. Quod autem non licet directè, minus per indirectum fieri permittitur *cap. cum quid de reg. jur. in 6., Barbos. axiom. 193. n. 5. Coneiol. de hæred. art. 4. n. 31., Pacion. de locat. cap. 27. num. 131.*

Nisi tamen is, qui possidet emphiteusim, non haberet alium titulum, quàm creditoris; in hoc quippe casu cessaret hujusmodi animadversio, sed intrarent superius dicta *in secundo casu*, ne alias esset in libertate creditoris non habentis alium titulum bis unum, & idem creditum exigere, nempe super emphiteuticis, & rursus super bonis allodialibus, quod
82 æquitas non patitur, nec bona fides, *ad Text. in l. bona fides ff. deposit., & in cap. bona fides de reg. jur., cum vulgatis apud Barbos. axiom. 37. n. 3.*

Nec juvat responsio, quam adducit Votum R.P.D. Fatinelli §. *Neque obiicias*, hoc est quod Ecclesia, vel pia Causa neque æstimationem petat, sciens propriam incapacitatem, sed solum cætera hæreditaria bona, quorum illa est capax, manente emphiteusi apud Proximiorem, cum onere tamen suo.

Quoniam propter hoc, quod manus mortua haud petat emphiteusim, nec ejus æstimationem, non excluditur, quod fuerit implicitè capax pretii, & æstimationis bonorum emphiteuticorum, dum pro eorum valore eximeretur à solutione æris alieni, cujus onus est hæreditarium, & licèt sit infixum etiam bonis emphiteuticis, ideoque transeat in quemcunque possessorem, hoc tamen intelligitur in gratiam, & commodum dumtaxàt creditorum, quoad actionem realem, vel hypothecariam, non verò quoad actionem personalem, nec ad effectum liberandi hæredem universalem.

Esset enim unum, & idem, vel quod Ecclesia caperet emphiteusim, & deinde illam distraheret, ut ex pretio satisfaceret creditoribus hæreditariis, vel quod brevi manu illius valorem, ac pretium contra poneret æri alieno. Clarum autem est, Ecclesiam, vel manum mortuam ex vi nostrarum Constitutionum adeo incapacem esse emphiteusis, ut nullo un-
83 quam tempore, & ad nullum effectum de æstimatione, vel pretio ejusdem participare possit *Marescott. var. resol. lib. 3. d. cap. 3. n. 20.*, ubi invincibilem affert ra-
84 tionem, quod alioquin alienatio in Ecclesiam non posset totaliter, & indistinctè dici nulla, & invalida, ex quo aliquo modo ei prodesset, quod esset manifestè contra verba Constitutionis, quam etiam rationem adducit *D. meus Bonden. d. collect. 10. n. 13. & seqq. lib. 2. Rota cor. Cerr. d. dec. 271. n. 14. & seq., & in cit. Ferrarien. Bonorum cor. Remboldo p. 4. rec. tom. 2.*
85 *dec. 118. n. 10. juncto n. 6.*, ubi quod alias Ci-

Cives cogerentur emere ab Ecclesiis, vel locis piis ea bona, quæ data eorum incapacitate obtinerent ab Ecclesia domina directa modico laudemio soluto.

Libentius verò hæc sententia amplectenda est, quia magis conformis intentioni Pontificum concedentium, qui per istas Constitutiones unicè Civibus, non Ecclesiis indulgere voluerunt, prout

86 observat *Pigant. ad Bonifacianam num 4. vers. ego transactione, Leoncill. dec. 161. in fin. Bonden. collect. 9. num. 37. & seq. lib. 2. Rota cor. Rembold. d. dec. 241. per tot., repetita in rec. par. 4. tom. 2. ubi supra, & penes Amat. dec. 51. n. 68., & in cit. Urbinaten., seù Senogallien. emphiteusis 23. Martii 1696. §. Quandoquidem cor. Reverendissimo Molnes*, quæ præcisè loquitur de Bulla Bonifaciana.

Demum parum turbat, quod in similibus casibus aliquando fuerit diversimodè judicatum: Tum quia exemplis non est

87 judicandum, sed legibus *Barbos. axiom. 86. n. 3. Gob. consult. 116. n. 50. Rota in Ferrarien. de Tassonis dec. 484. n. 21. par. 4. rec. tom. 2.* Tum etiam quia ubi veritas est in contrarium, non debet Judex aliorum judicata cęca fide sectari, quantumvis es-

88 sent alicujus maximi magistratus, *ad literam optimi textus in l. nemo judex C. de sent., & interlocut.*

Et ita pro veritate censeo, salvo semper meliori, & saniori judicio, &c.

Franciscus Antonius Bonsinius
Rota Ferrariensis Auditor.

S U M M A R I U M.

1 *Substitutus ubi est incapax succedendi, substitutio habetur pro non scripta, & hæres gravatus remanet hæres purus.*

2 *Decedere non potest quis pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

3 *Limita ex dispositione statuti, & ubi lex, vel statutum provideat de legitimo successore quoad certa bona.*

4 *Hæres gravatus non efficitur hæres purus, nisi quando incapacitas substituti adest, vel tempore testamenti, vel quandò cedit dies substitutionis.*

5 *Manus mortua potest esse capax emphyteusis, vel ex consensu Civium, vel ex privilegio Papæ & n. 6.*

7 *Emolumentum hæredi superveniens post fideicommissi restitutionem, non imputatur in detractiones, quamvis à defuncto proveniat.*

8 *Hæredes hæredis gravati an teneantur imputare emphyteusim in proprias detractiones, stante incapacitate Ecclesiæ substitutæ.*

9 *Filius non tenetur imputare in legitimam quidquid percipit ex substitutione, vel ex jure accrescendi.*

10 *Nepotes non imputant in eorum legitimam sibi debitam in bonis avi materni, dotem, quam capiunt non immediatè ab Avo, sed mediatè tanquam Matris hæredes.*

11 *Trebellianica non debetur nisi ex testamento, & habenti titulum hæredis, & tamen detrahitur contra, vel præter voluntatem testatoris, nisi sit in testamento expresse relicta.*

12 *Exempla, quibus quis succedit jure speciali contra defuncti voluntatem, remissivè.*

13 *Verba*, senza alcuna diminuzione, *quid importent.*

14 *Succedens in emphyteusi ex dispositione Bullarum, & jure Sanguinis, non tenetur illam imputare in suas detractiones, secus si non habet alium titulum, quam hæredis.*

15 *Succedens ab intestato, an dicatur succedere ex judicio, & voluntate defuncti, an verò ex dispositione legis, & n. 16.*

17 *Substitutus si sit incapax succedendi in tota hæreditate, gravatus remanet hæres purus universalis, si verò in quota, vel in re certa, remanet hæres particularis.*

18 *Substitutus, cui hæreditas tota restituitur, etiam retentis certis corporibus, vel quota bonorum, est verè, & in effectu hæres universalis, in quem propterea transeunt universa jura activa, & passiva, gravatus verò remanet ad instar legatarii & n. 21.*

19 *Emphyteusis non est quid universale, sed solum res certa, vel quota bonorum.*

20 *Fideicommissum quando dicatur potius particulare, quam universale.*

22 *Hæres particularis, vel in re certa, est hæres improprius, anomalus, & tertium genus hæredis.*

23 *Manus mortua non potest esse capax emphyteusis, nec directè nec indirectè, & n. 27. 30. & 42.*

24 *Bullæ Bonifaciana, & Paulina quid disponant circa bona emphyteutica, eorumque alienationem, & n. 25. & 26. 29. & 30.*

27 *Ecclefia, vel manus mortua nullo modo eft capax emphiteufis, nec etiam precii, vel æftimationis, ob prohibitionem Paulinæ, & quidem nec indirectè & n.30. & 42.*

28 *R.P.D. Fatinellus laudatur, & n.52.*

31 *Bona emphyteutica redacta ad inftar allodialium veniunt in generali hæredis inftitutione, limita fi fit inftituta hæres Ecclefia, vel perfona prohibita & n.32.*

33 *Quod potui nolui, quod volui adimplere nequivi.*

34 *Jus renovationis non eft hæreditarium, quoties hæres eft incapax renovationis.*

35 *Emphyteufis revertitur ad Ecclefiam, ubi hæres inftitutus eft incapax fuccedendi, & hoc de jure communi quid verò fecundum Bullas n.37. & 41.*

36 *Proximor fuccedens in emphyteufi propter incapacitatem hæredis, dicitur fuccedere ex beneficio concedentis, non defuncti, & num.40.*

38 *Renovatio debita proximiori propter incapacitatem hæredis, differt à renovatione debita ex æquitate in cafu devolutionis non culpofa.*

39 *Ex diverfis non fit illatio.*

40 *Proximior fuccedens in emphyteufi propter incapacitatem hæredis, illam non capit velut quid hæreditarium, & ideo non tenetur ad debita, & onera hæreditatis.*

43 *Conftitutiones editæ in favorem Civium, non debent in illorum odium retorqueri.*

44 *Bona emphyteutica ex difpofitione Bonifaciana, & Paulina tranfeunt in quemcumque poffefforem cum eorum oneribus, & hypothecis; fed hoc procedit folummodo ad favorem Creditorum.*

45 *Succedens in feudo repetere poteft ab hærede in allodialibus, quidquid folvere coactus fuit creditoribus defuncti.*

46 *Bona empyteutica an fint obligata creditoribus in fubfidium, quando bona libera non fufficiunt.*

47 *Bona emphyteutica in cafu devolutionis revertuntur ad Dominum directum libera à quocunque debito, vel hypotheca.*

48 *Contributum non intrat ad folutionem debitorum defuncti inter hæredem in allodialibus, & illum in feudalibus, vel emphyteuticis, & de ratione n.49.*

50 *Fifcus in certis bonis fuccedens ob incapacitatem hæredis fcripti, ad nulla onera tenetur, fed illa fpectant ad hæredem univerfalem.*

51 Dominus Palma nep. alleg.364. vol.4. *declaratur.*

ARGUMENTUM.

Eft idem, de quo in præcedenti, cum aliis de quibus in Summario.

Ferrarien. Bonorum Emphyteuticorum.

DECISIO CCCLXXVII.

COnclufio in objectum excitata ab
altero Sapientiffimorum Judicum,
quod ubi fubftitutus eft incapax
fuccedendi, fubftitutio habeatur pro non
1 fcripta, & hæres gravatus remaneat hæres
purus, *ad textum, & DD. tot. tit. ff. de his
quæ pro non fcript. hab. & l. unic. C. de caduc.
toll. cum Concord. latè Bellon. de jur. accref.
cap.7. quæft.25. per tot. & cap.9. quæft.8. n.10.
& plur. feqq.* non deftruit latè deducta in
primo difcurfu de incapacitate manus
mortuæ, & de emphiteufi in detractiones
imputanda, vel non.

Primò, quia dicta conclufio fundata
eft in illa regula, ne alias quis decedat
2 pro parte teftatus, pro parte verò inte-
ftatus, *ut per Rotam in rec. par.3. dec.109.
fub n.3. verf. quando autem, & dec.717. n.2.
in fin. & par.14. dec.382. n.12.* & paffim in
aliis *Bellon. de jur. accrefc. cap.2. quæft.2.
n.57. & 59. & cap.3. quæft.2. n.10. & 11.
Urceol. dec. Florent.42. n.24.* At in noftro
themate ceffat hujufmodi abfurdum,
quia dum lex, vel ftatutum provident
de habili, & legitimo fucceffore pro-
pter incapacitatem fubftituti, deferendo
bona ad proximiorem independenter à
voluntate defuncti, non eft inconveniens
hoc cafu aliquem decedere partim tefta-
3 tum, & partim inteftatum ex difpofitio-
ne ftatuti, *ut poft Alex. Dec. & Cagnol.*,
optimè probat *de Pret. de interpret. 1.
ult. vol. lib.3. interpret. 1. dubit. 3.
folut. 4. fub n.9. verf. fed hæc bona fol.
mihi* 192. egregie de more *D. meus Palma
nep. alleg.364. n.15.* & comprobat *Sonfbek
in commen. feud. par.13. n.163. & feq.*

Secundò, quia hæres gravatus, tunc
demum efficitur hæres purus ob incapa-
citatem fubftituti, quoties incapacitas
aderat, vel tempore teftamenti, vel quo
4 ceffit dies fubftitutionis, *ad normam te-*

xtus,

xtus, *& ibi DD. in* §. *In extraneis Instit. de hæred. qualit. & differ. & in l. si alienum* §. *In extraneis ff. de hæred. instit* Hic verò incapacitas manus mortuæ succedendi in bonis emphiteuticis neutro tempore aderat, quia vel ex consensu Civium non reclamantium, nec petentium investituram, vel ex speciali privilegio, ac dispensatione Summi Pontificis, inhabilitas re-
5 moveri poterat, prout de utroque testatur *Pigant. ad Bonifacianam n.* 19. *&* 24. *& seq. Bonden. collect.* 10. *n.* 53. *lib.* 2. consequenter gravatus, nec vivens, nec in actu moriendi potuit sibi appropriare hæc bona tamquam in eis purè institutus, quia substitutio Ecclesię, vel manus mortuę in illis
6 erat quodammodo in implicito statu validitatis, ex quo illo mortuo adhuc poterat Ecclesia substituta succedere, vel ex indulto Pontificis, vel conniventia Civium non contradicentium, ad latè in similibus terminis tradita *per Bellon. d. cap.* 7. *quæst.* 37. *per tot.* si igitur non poterat sibi appropriare hæc bona, eaque libera remanserunt ad ejus favorem solum post casum fideicommissi; immò verius ad favorem superstitum proximiorum, quibus debetur investitura, consequens est, quod neque teneretur cum illis compensare propria credita, vel detractiones, quia emolumentum hæredi superveniens post fideicommissi restitutionem minimè imputatur, esto quod ex
7 substantia defuncti descendat, *per textum in l. si à me* 28. *ff. ad leg. Falcidiam, Peregr. de fideic. art.* 3. *n.* 46. *Mangil. de imput. quæst.* 123. *n.* 8.

Neque dicatur, talem imputationem teneri facere hæredes ipsius gravati; Ultra quod enim ipsi habent hæc bona jure proprio, & tamquam proximiores ex providentia bullarum; dato etiam quod illa caperent, uti immediatè hæreditaria
8 gravati, adhuc non tenerentur illa in detractiones imputare, quamvis idem gravatus ea imputare debuisset, & quamvis ex substantia fideicommitentis proficiscantur; nam vis stat in hoc, quod bona libera efficiuntur ex incapacitate substituti solum post mortem hæredis, & longè post casum fideicommissi, sicque ad commodum, & beneficium illius hæredum, ut dixi supra, idcirco frustra contra illos agitur de imputatione, ut in simili de eo, quod filius percipit ex sub-
9 stitutione, vel ex jure accrescendi, quod non imputetur in legitimam, quamvis ex patrimonio defuncti proveniat, est casus *in l. scimus* §. *Repletionem*; ubi *Bald. Salicet. & DD. C. de inoff. testam.* & tradunt communiter *Peregr. de fideic. art.* 36. *n.* 112. *& seqq. Merlin. de legit. lib.* 2. *tit.* 2.
10 *quæst.* 1. *n.* 17. *&* 19. *& quæst.* 18. *n.* 10. *& seqq.*, & de dote materna, quamvis ab avo profecta, non imputanda tamen per nepotes in eorum legitimam, quando illam capiunt non immediatè ab avo, sed mediatè tamquan Matris hæredes, concludunt præ cæteris *Surd. cons.* 206. *n.* 17. *& seqq. Mangil. de imput. quæst.* 18. *n.* 20. *& seqq. Merlin. de de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *quæst.* 13. *n.* 19. *& seqq. Rot. cor. Daran. dec.* 231. *per tot.* & latissimè tenuit Rota Florentina *in Florentina legitimæ* 2. *Septembris* 1678. *impressa in summa Sabelli tom.* 3. *cap.* 1. *art.* 2. *per tot.*

Tertio, quia dicta conclusio, quod gravatus ob incapacitatem substituti efficiatur hæres purus usque ab initio, non tollit, quin bona empiteutica consequatur contra, vel præter voluntatem Testatoris, quamvis ex Testamento, & ratione institutionis exemplo Trebellianicæ, quæ licet non debeatur nisi ex testamen-
11 to, & habenti titulum hæredis, *ad latè tradita per Simon. de Pret. de interpret. ult. vol. lib.* 3. *dubit.* 5. *solut.* 6. *n.* 32. *& seq. fol. mihi* 367. *Peregrin. de fideic. art.* 3. *n.* 4. *&* 5. nihilominus detrahitur contra, vel præter, non vero secundum voluntatem testatoris, nisi fuerit expressè in testamento relicta, *juxta tex. in cap. Rainaldus in fin.* ibi: *& contra voluntatem Testatoris lex Falcidia indicatur, & ibi Glossa* 5. *contra voluntatem extra de testam.*, qui, & si loquatur de Falcidia, communiter tamen in hoc proposito trahitur ad Trebellianicam, ut de veriori, magis communi probant *Mantic. de conject. lib.* 7. *tit.* 12. *n.* 8. *Peregr. de fideic. art.* 3. *n.* 86. *& aliis relatis dixit Rot. in Romana Trebellianicæ* 16. *Januarii* 1690. §. *Prout nec facit cor. Emerix. quæ est impressa post Balduc. ad Ramon. vol.* 4. *dec.* 32. *& repetita post de Luc. de testam. dec.* 56. *& in Romana, seu Januen. Trebellianicæ* 2. *Martii* 1693. § *fin. cor. R.P.D. Pio, quæ pariter est post de Luc. de testam. dec.* 61. pluraque alia exempla, quibus

quis ad successionem admittitur jure spe-
12 ciali contra defuncti voluntatem, doctè expendit *Bellon. de jur. accresc. d. cap. 7. quæst. 61. per tot.*

Quod equidem verificatur in præsenti facti specie, in qua testator post factam hæredis institutionem: *in tutti poi gl'altri suoi beni mobili, immobili, semoventi, denari, crediti, nomi di debitori, & alla fine di tutte, e singole sue ragioni effetti, & attioni si presenti, come future, siano ovumque esser si voglino:* deinde ad favorem quattuor locorum piorum substituit in hæc verba: *e mancando poi tutti li sudetti, come sopra nominati, all' ora, & in tal caso vuole che detti beni vadino, e pervenghino senza alcuna diminuziane alle Zitelle di S. Margarita &c.* quæ verba *senza alcuna diminuzione*: clarè ostendunt enixam testatoris voluntatem, quod omnia ejus bona, etiam emphiteutica, quantum in eo esset, pervenirent ad dicta loca pia substituta, per ea, quæ de hujusmodi verbis tradunt DD. occasione arguendi ex illis pro-
13 hibitionem Trebellianicæ, signanter *Urceol. consult. 6. sub n. 34. vers. hic autem Testatrix, Mantic. dec. 348. n. 4. & alii sæpissimè*, & facit valdè ad propositum *Glo. in d. cap. Rainaldus 5. contra voluntatem de testam.*

Unde quamvis hæres gravatus quo ad bona emphiteusi subjecta remanserit hæres purus, attamen quia illa habet contra judicium, & voluntatem defuncti,
14 non tenetur imputare in proprias detractiones, præsertim cum dicta bona sibi debita essent ex dispositione Bullarum, & jure sanguinis, quid quid esset, si non haberet alium titulum, quam hæredis, ut latè demonstratum fuit in primo discursu de incapacitate manus mortuæ §. *Sed quatenus ista, & seqq.* & tradunt communiter *scribentes in l. in quartam ff. ad l. Falcid.*

Nec obiiciatur, quod etiam successio ab intestato dicatur deferri potius ex dispositione legis, quàm ex dispositione hominis, & tamen succedentem in emphyteusi ab intestato teneri ex illa solvere debita defuncti eodem jure, quo hæres ex testamento, & consequenter idem dicendum sit de proximiore succedente ex providentia, & dispositione Bullarum.

Siquidem successio ab intestato, licet deferatur propriè ex dispositione legis, fundatur tamen in quadam tacita, ac præsumpta voluntate, quam defunctus censetur accomodare erga venientes ab in-
15 testato, *juxta textum in l. conficiuntur, & l. si quis cum nullum testamentum ff. de jur. codicill. Surd. dec. 272. n. 9. 12. & 25. Amat. resol. 76. n. 33. lib. 2. Urceol. consult. 16. n. 12., & seqq. Rota rec. par. 4. tom. 2. dec. 155. n. 11., & seqq., & par. 7. dec. 163. n. 12., & seqq. & coram Coccin. dec. 1517. n. 8. & seqq., & dec. 2345. n. 17.* Quæ ratio præsumptæ voluntatis defuncti cessat in nostra hypothesi, ex quo defunctus in universis bonis, & sine aliqua di-
16 minutione, substituit hæredes quatuor loca pia, quapropter intrant dicta in præfato discursu primo de incapacitate manus mortuæ §. *Eademque responsione, & seqq.*, quibus addo *Alex. cons. 44. n. 21. in fin. vol. 2. D. Palma Nep. alleg. 198. n. 4.*, & pulchrè *Bellon. de jur. accresc. cap. 2. d. quæst. 2. n. 64. 67. & 68. Altograd. jun. controv. 65. n. 37. tom. 2. Torr. de primogen. quæst. 39. n. 3. & seqq. Jul. Capon. discept. 291. dub. ult. n. 8., & discept. 293. n. 44.*

Quartò, quia dicta conclusio ab initio proposita recipit hanc distinctionem, quod si incapacitas substituti sit respectu totius hæreditatis, hæres gravatus rema-
17 net hæres purus universalis: Si verò incapacitas sit respectu quotæ, puta quod substitutio fuerit solùm facta in quota hæreditatis, & de hac hæres substitutus sit incapax, & in hoc casu hæres gravatus remanet hæres purus in ista quota hæreditatis. Denique si incapacitas versetur solùm circa aliquam rem certam, & singularem, vel circa plures res, aut corpora certa, non per viam quotæ; & in isto casu hæres gravatus evadit hæres purus particularis ex re certa; idemque profectò est, si substitutio, & incapacitas sit de quota, non hæreditatis, sed bonorum, nam hæres scriptus efficitur hæres purus ejusdem quotæ bonorum, & sic ad instar hæredis in re certa, vel particulari: substitutus verò, cui hæreditas tota restitui-
18 tur, exceptis hujusmodi certis corporibus, vel quota bonorum, est verè, & in effectu hæres universalis, in quem proinde ex S. C. Trebelliano transeunt omnia, & singula jura hæreditaria activa, & passiva, *ad textum, & ibi communiter DD. in*

leg.

leg. quoties C. de hæred. instit., cum aliis plene congestis in dicto discursu primo de incapacitate manus mortuæ §. *Non tamen ad hunc effectum*, *&* §. *Hæc omnia*, *& seqq.*, quos supplicamus ex gratia recognosci, quibus nunc addo *Urceol. decis. Florent.24. per tot.*, qui plenè, ac magistraliter hanc materiam examinat.

Thesim itaque ad hypothesim reducendo, bona emphiteutica, quorum Ecclesia, vel pia causa substituta est incapax, non sunt nisi res certa, vel ad summum
19 non constituunt nisi quotam bonorum, non verò hæreditatis, ut late fuit probatum in primo discursu §. *Planè in nostro*, *& seqq.*; & in fortioribus terminis, quod fideicommissum dicatur particulare; non verò universale, & sic ad instar legati,
20 etiam si quis reliquerit: *omnes molendinos, furnos, panetterias, bostarias, pizzicarias, gabellas, & omnes alias suas jurisdictiones, monopolia, nec non omnes jurisdictiones, authoritates, ac merum, & mixtum imperium, tàm super Castro Viani, & Orioli, quàm eorum territoriis, hominibus, & Vassallis*, quia istud relictum non est de tota hæreditate, nec de quota, sed de corporibus particularibus, latè, & magistraliter firmavit *Rota in rec. par.5. dec.421. per tot.*, *repetita cor. Coccin. dec.* 1302. Idem namque est, ac si Testator nominatim jussisset, hæredem suum totam hæreditatem restituere, exceptis, vel pro se ipso retentis illis certis corporibus, vel ad summum illa certa, & determinata bonorum quota, quorum substitutus est incapax: Quæ sane exceptio certæ rei, vel quotæ bonorum non tollit, quin fideicommissarius dicatur hæres universalis; Gravatus verò facta restitutione, retentis
21 sibi, vel deductis eisdem rebus certis, vel bonorum quota, remanet ad instar legatarii, translatis omnibus juribus in fideicommissarium hæredem universalem, *ad literam textus in* §. *Si quis una Instit. de fideic. hæred.*, cum aliis pariter allegatis in dicto discursu §. *Institutus autem*, ex gratia reassumen.

Aliàs sequeretur, quod si hæres scriptus, & successivè gravatus teneretur pro rata bonorum emphiteuticorum ad instar hæredis universalis contribuere solutioni æris alieni, deberet etiam eodem jure participare, de juribus, & actionibus activis hæreditatis, quod tamen nullatenus verum est; Signum evidens, quod ipse non est hæres, nisi improprius, & anomalus, vel tertium genus hæredis,
22 *ut explicant Coneiol.*, *& alii relati in discursu ubi sup.*, *Rota rec. par.3. dec.*320. *num.*2.

Demum supplicamus ponderari animadversionem, de qua in præcitato discursu primo de incapacitate manus mortuæ §. *Adstipulatur usque ad fin.*; quod nempe si in omnibus indistinctè casibus intraret Votum R. P. D. Fatinelli, actum esset de Bulla Bonifaciana, & Paulina,
23 dum saltem indirectè Ecclesia, vel manus mortua evaderet capax pretii, & æstimationis bonorum emphiteuticorum, contra individuam prohibitionem ejusdem Paulinæ.

Quare, &c.

Franciscus Antonius Bonsinius
Rota Auditor.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

Ita latè, doctè, & eleganter scripsit in hoc Articulo Præstantissimus Dominus Auditor Bonfinius, ut nihil sit, quod addi valeat, undè brevissimè in obsequium nobilissimæ Civitatis, cui me singulariter adstrictum profiteor dicam me plenissimè in sensu veritatis concurrere, & subscribere cum dicto Domino meo Bonfinio.

Fundamentum præcipuum ego constituo in dispositione Bullarum Bonifacianæ, & Paulinæ, Bulla etenim Bonifaciana, licet favore Civium det omnimodam facultatem alienandi, & hypothecandi, ac disponendi tam per actus inter vivos, quam per viam ultimæ voluntatis
24 de utili dominio hujusmodi bonorum emphyteuticorum habet tamen talis ampla concessio, & facultas limitationem solemnem in illis verbis.

Sic tamen, quod de hujusmodi utili dominio translatio, donatio, aut alienatio, vel legata in loca, & personas de Jure prohibitas
25 *fieri non debeant, & possint, & facta viribus non subsistant.*

Per

Per quam clausulam limitari amplam facultatem præcedenter datam, non est dubium, & literaliter constat, *& in puncto post Riminald. Junior, cons.453. n.8., & n.12. firmat Rota coram Coccino dec.636. n.6. vers. neque obstat*.

Supervenit postea constitutio Paulina hoc est Summi Pontificis Pauli Quinti, quæ ampliando in hac parte dispositionem Bonifacianæ, dicit.

Et quod illa verba, videlicet, sic tamen
26 *quod de hujusmodi utili dominio translatio, donatio, aut alienatio, vel legata in loca, aut personas prohibitas, fieri non debeant, & facta penitus viribus non subsistant; Intelligantur etiam respectu æstimationis hujusmodi rei, præter quam in casu confiscationis modo, & forma superius expressis*.

Si igitur habemus claram dispositionem Paulinæ jubentis, nec etiam æstimationem deberi Ecclesiæ, & locis Piis, in quæ alienatio prohibetur, videtur superflua omnis alia disputatio, si enim proximior investitus teneretur valorem bonorum emphyteuticorum in sua credita
27 imputare ad exonerationem, & in beneficium hæredis instituti; Jam Ecclesia hæres instituta, & in quam propter Bonifacianæ resistentiam transire non potuit emphyteusis, haberet illius æstimationem contra tenorem Paulinæ. Nec meo judicio hæc veritas revocari potest in dubium, quia sicuti hæres debita, & detractiones integrè solvere, & præstare debuisset, ita si ob imputationem valoris prædii emphyteutici non solvit, jam habet de facto æstimationem talium bonorum, contra mentem Summorum Pontificum, id expressè denegantium.

Hoc igitur fundamentum, quod ex facto, ac ex verbis Paulinæ desumitur, ommissis aliis articulis, & disputationibus, mihi videtur undequaquè indubitatum, nec ad illud in Voto, licèt do-
28 ctissimo R. P. D. mei Fatinelli Viri de Jurisprudentia optimè meriti, congruum vidi responsum.

Esto etenim, quod talia bona, quo ad commercium inter Laicos reputentur pro allodialibus, ità ut obligari, aut alienari tam inter vivos, quàm per ultimam
29 voluntatem liberè possint;

Attamen semper recurrit motivum, quod alienatio sivè inter vivos, sivè per ultimam voluntatem, semper est prohibita in Ecclesias, & manus mortuas, ità ut illæ nec bona, nec æstimationem con-
30 sequi valeant, ut in puncto Constitutionis Bonifacianæ, & Paulinæ dixit *Fulgin. de emphyt. tit. de alienat. quæst.1. n.336. vers. limita ultimo*, optimè *Pigant. in Commentar. ad dictam Constitutionem Bonifacianam n.16*.

Licet igitur Testator potuisset vivens obligare talia bona emphyteotica, & in testamento ea legare cuilibet extraneo sibi magis benè viso, dummodò non à jure, vel ex Pontificiis Constitutionibus prohibito, & licèt ea comprehendantur
31 in universali hæredis institutione absque aliqua expressione, *ut tenet Alexander consil.91. n.13., Rota dec.319. num.3. par.5., Fulgin. de emphyt. tit. de alienation. quæst.1. n.336. vers. & bona prædicta*.

Attamen in casu nostro non potuerunt in ea contineri, ex quo fuit instituta Ec-
32 clesia incapax dictæ emphyteusis, & ejus æstimationis; Undè nihil relevat natura, & qualitas dictorum bonorum emphyteuticorum in aliis casibus, quia Testator noster disposuit eo modo, quo ex natura bonorum, ac ex forma Constitutionum facere poterat; Undè applicatur axioma licèt vulgatum, verissimum tamen, quod potui nolui, quod volvi
33 adimplere nequivi *Glossa in l. multum interest §. Si verò in verbo potes C. si quis alteri &c., Barbos. Axiom.196. n.13. Cyriac. contr.254. n.46., & contr.284. n.61., & contr.377. n.29., & contr.548. n.47., D. Altogradus sen. cons.9. n.14. tom.2.*

Nec dici potest renovationem esse jus hæreditarium; Quia omnibus aliis responsionibus omissis, id procedere potest, & locum habere, si hæres à Testatore
34 institutus capax esset renovationis; Verùm data illius incapacitate, sicuti de jure communi emphyteusis ad Ecclesiam
35 reverteretur *Rota cor. Cerro dec.226. n.27. & dec.271. n.17., & dec.340. n.29. p.11., & cor. Priolo dec.449. n.4. versic. clarius, & cor. Bichio dec.483. n.46.*

Ità si renovatio est facienda proximiori vigore Bullarum Bonifacianæ, & Paulinæ, iste bona non à defuncto recogno-
36 scit, sed vel ex gratia Pontificis, vel ex beneficio concedentis; ut benè explicat *Rota cor. Panfil. dec.680. num.7. vers. nec ob-*

obstat quod Scianchi, *Rota dec.* 118. *n.* 10. *par.* 18. *tom.* 1., ubi loquitur in specie in dispositione Statuti Farfensis, mandantis in casu devolutionis, fieri debere Investituram proximioribus.

Bulla verò Bonifaciana in casu devolutionis [quæ ut supra vidimus, de jure communi in hoc casu omninò intraret] mandavit, & ordinavit debere investiri
37 alium subjectum: Paulus verò Quintus Summus Pontifex in declarationibus ad dictam Bullam in hac parte declaravit solùm debere investiri alium proximiorem, seù proximiores, si fuerint plures pares in gradu, sub iisdem modis, & formis, nulla habita mentione qualitatis hæreditariæ; Undè hæc renovatio specialiter inducta in favorem Civium, etiam in casu devolutionis, in quo de jure Ecclesia posset pro se retinere, nihil
38 commune habet, nec aliquam connexionem, cum renovatione debita ex æquitate in casu devolutionis non culposæ, & in casu solùm, in quo Ecclesia pro se non vult retinere, cum unus casus totaliter ab altero differat, & ideò ex diversis
39 non valeat fieri illatio *Rota cor. Cerro decis.* 23. *n.* 12., *&* *dec.* 42. *n.* 9., *&* *dec.* 365. *n.* 6., *&* *dec.* 746. *n.* 14., *Rota dec.* 493. *n.* 10. *&* *dec.* 607. *n.* 31. *par.* 19. *tom.* 2.

Cum igitur in casu, quo alias esset locus devolutioni, Bulla Paulina obliget dominum directum ad investiendum proximiorem, seù proximiores, isti rem dicuntur habere ex beneficio Constitutionis, non ex judicio defuncti, & ideò
40 non habent uti quid hæreditarium, nec uti oneribus hæreditariis subjectum, *ut in puncto Gob. de Permissa Feud.*, *&* *emphyteut. alienat. quæst.* 7. *numer.* 67. *&* *n.* 68., si enim talis obligatio inducta ex præfatis constitutionibus non adesset, sivè si proximiores non instarent, bona libera ad Ecclesiam fuissent reversa, stante incapacitate Ecclesiæ hæredis universalis à possessore institutæ, ut fuit decisum in celebri illa Ferarien. bonorum,
41 *Luna* 3. *Junii* 1619. *coram Remboldo*, *dec.* 118. *par.* 4. *tom.* 2., ubi habetur, quod talis alienatio, & dispositio in Ecclesiam, & loca Pia, prohibita remanet etiam ad effectum, ut tales manus mortuæ valeant frui pretio, seù valore, ex ea inconvincibili ratione, quod si manus mortuæ possent gaudere pretio, seù æstimatione, & valore talium bonorum emphyteuticorum, jam fraudata remaneret mens, & intentio Summorum Pontifi-
42 cum, quæ fuit, ut talia bona semper remanerent inter Cives, modico in certis casibus soluto Ecclesiæ laudemio; Hoc autem non verificaretur, si tenerentur Ecclesiis æstimationem, & valorem talium bonorum bonificare, & sic quodammodo ab ipsis Ecclesiis bona emere, & ideo dispositio præfatarum constitutionum respiciens expresè favorem Civium
43 in eorum odium retorqueretur, *ut concludit Rota dicta dec.* 118. *n.* 6. *&* 7. *par.* 4. *tom.* 2.

Neque in hac facti specie videtur opponi posse, quod talia bona jam ex eorum natura sint obligata pro debitis, cum in hac parte tamquam allodialia reputentur.

Quia id posset procedere, & habere locum si creditores, qui prætenderent hypothecata talia bona, super eis age-
44 rent, licèt etiam in hoc casu ego sim in sensu, quod succedens in feudo, posset repetere ab hærede in allodialibus, quid-
45 quid coactus fuit solvere, *ut ex de Luca ad Franchum dec.* 1. *n.* 15. *firmat Gobius de permissa Feud. alienat. quæst.* 12. *n.* 29., & casu, quo hæreditas non esset solvendo,
46 satis dubia adhuc esset quæstio, an bona emphyteutica essent obligata.

Licèt enim de consuetudine obligari, & hypothecari possint, hoc tamen numquam intelligitur in præjudicium domini directi, ita ut in casu devolutionis redeant tamquam libera ad dominum dire-
47 ctum, *ut per Gob. de permissa Feudi*, *&* *emphyteus alienatione quæst.* 6. *n.* 20. 21. 22., *&* *seq.*; Sed in nostro casu propter alienationem in manus mortuas, fit locus devolutioni, quamvis cum onere investiendi proximiorem, (quod tamen pro nunc non firmo), solum subdo in casu nostro rem extra omnem difficultatem versari, quia creditores non urgent, neque agunt, sed solummodo instat manus mortua hæres universalis instituta, ut imputentur in detractiones.

Neque, ut benè notat Doctissimus Dominus meus Auditor Bonfinius, intrat ratio contributi inter hæredem in
48 allodialibus, & in feudalibus: Quia ultra

ultra alias responsiones ab ipso datas, illa videtur incontrovertibilis, uti ex facto resultans, quod scilicèt hic non sumus in hærede sivè universali, sivè particulari, sed in proximiore, qui ob incapacitatem hæredis instituti succedit in emphyteusi, non ex voluntate defuncti, sed ex legis
49 dispositione, cum alias bona ad Ecclesiam dominam directam devolverentur, ut superius fuit considerratum; Undè à fortiori applicantur tradita, *per Marescott, Var resolut. lib. 1. cap. 96. n. 6. Gob. de permissa Feudi, & emphyt. alienat. quæst. 12. n. 27.*

Et magis in specie, quod Fisco in certis bonis, utpotè immobilibus, succedente, ob incapacitatem hæredis scripti, utpotè forensis, ipse ad nulla onera teneatur, sed omnia ad hæredem universalem
50 pertineant, *dixit Carpanus ad novas const. Mediol. in cap. omnium n. 557.*, quem refert, & sequitur *Conciol. resol. Crimin. in verbo Fiscus n. 20. vers. dicens id habere locum.*

Et licèt contrarium ego sustinere conatus fuerim in causa D. Co: Arconati, *ut in mea consult. 364. vol. 4.*, contrarium
51 tamen per iteratas vices fuit decisum, in Excelso Placentiæ consilio, quamvis casus ille à nostro multam haberet diversitatem; Quia agebatur quodammodo de universitate bonorum omnium stabilium, cum juribus, & actionibus ad ea.

Ex quibus, ego, licèt in summa æstimatione apud me sit R.P.D. meus Fatinelli utriusque signaturæ votans, & concivis meus, ac insignis J. C.

Attamen, in sensu veritatis assentiri non possum firmatis per eum generaliter, & indistinctè in suo voto, *registrato post novissimam editionem Piganti ad stat. Ferrariæ, Intitulatum Ferrar. Emphyteusis*: undè si articulus iterum examinandus se offerret, existimarem posse Juridicè sperari recessum ab ibidem firmatis.

Et ita, &c.

SUMMARIUM.

1 *Quando dos constituta est liberè in priori matrimonio, non potest ad illam in secundo matrimonio apponi pactum ullum reversivum.*

2 *Limita ubi accedit expressus consensus mulieris, & voluntas explicita donandi.*

3 *Consensus præstitus matrimonio, non sufficit ad effectum inducendæ approbationis prædicti pacti reversivi.*

4 *In pactis præjudicialibus certissima scientia, & approbatio requiritur.*

5 *Scriptura robur accipit dumtaxat à subscriptione, non à corpore.*

6 *In donationibus mulierum requiruntur solemnitates statutariæ.*

7 *Et in qualibet remissione Jurium.*

8 *Consensus ejus, de cujus successione agitur, non dicitur perseverasse usque ad illius obitum, ubi contra illud expressè in testamento disposuit.*

9 *Pactum dicitur futuræ successionis, ubi agitur de promissione Jure successionis.*

10 *In claris cessant disputationes.*

11 *Jura improbantia pacta futuræ successionis, locum obtinent ne dum in omnibus bonis, verum etiam in eorum parte quotitativa.*

12 *Immò etiam in re particulari, quando expressè agitur de successione.*

13 *Proæmium continet causam finalem.*

14 *Consensus matrimonio præstandus venalis effici non potest sine labe.*

15 *Non tamen dici potest venalis ex aliqua mediocri liberalitate exercita post contractum matrimonium, & absque pactione.*

16 *Verba præteriti temporis, quandoque resolvuntur in tempus præsens.*

17 *Inverisimile habet imaginem falsitatis.*

18 *Datur argumentum à communiter contingentibus negativè.*

19 *Fraus deducitur ex inverisimili, & insolito.*

20 *Clausula, & cautbela insolita arguunt malam fidem eas exigentis.*

21 *Et nimia, & affectata diligentia dolum indicat.*

22 *Factum quid præsumitur ex causa ob quam, quis compelli poterat.*

23 *Actus ex qua causa processerit, ex consuetudine agentium benè desumitur.*

24 *Semel malus, semper præsumitur malus in eodem genere mali.*

25 *Actus declarat actum, maxime vicinum.*

26 *Coactè, vel metu coactionis aliquid fieri, paria sunt.*

27 *Defectus causæ impulsivæ non est aptus ad irritandum obligationem.*

28 *Causa prima in ordine, censetur finalis.*

29 *Causa finalis influit in totam dispositionem.*

30 *Causa finalis ea dicitur, qua posita est in*

con-

conditione, quæ formam importat.
31 *Causa adjecta in prohibitis à lege, censetur in fraudem ipsius legis adjecta.*
32 *Causa finalis proprium est excitare, & arctare ad aliquid faciendum.*
33 *Mulierem non decet matrimonium contrahere absque propinquorum consensu.*
34 *Verba prolata per modum rationis, & causa finalis disponunt.*
35 *Subsequens sine necessario antecedenti subsistere non potest.*
36 *Si mulier credens pactum valere juxtà illud disponat, dispositio nullo est, tanquam ex falso præsupposito.*
37 *Dispositio referri debet ad causam, qua provenit, & per quam ipsa sustinetur.*
38 *Dos constituta in primo matrimonio, præsumitur tradita etiam in secundo, maximè ubi secundus vir sit, & ipse binubus, & cum filiis primi matrimonii, & provecta ætatis, & n.41.*
39 *Limita ubi aliter conjuges convenisse probetur.*
40 *Error debet liquidissimè probari, per probationes excludentes omnem contrariam possibilitatem.*
42 *Ad hoc ut mulier censeatur constituisse majorem dotem secundo viro, quam primo, conjecturæ debent esse efficaces.*
43 *Et an sint tales, relinquitur arbitrio Judicis prudentis, & facti circumstantiis.*

A R G U M E N T U M.

Pactum futuræ successionis non valet, etiam si non fit de omnibus bonis, dummodò sit de parte quotitativa.

Causa finalis, quæ dicatur. Dos constituta in primo matrimonio censetur repetita in secundo, nisi contrarium concludenter probetur.

Die Mercurii 24. Octobris 1696. exhib.

Bibbianen. Nullitatis Pacti Reversivi Dotis.

Die 31. Augusti 1696.

DECISIO CCCLXXVIII.

PRoposita coram Supremo Magistratu per D. Julianum, & ejus filios de Tavantis nullitate, & insimul restitutione in integrum adversus sententiam *sub die* 10. *Septembris* 1694. à Supremo Magistratu prolatam ad relationem DD. Auditorum Venturini, Cavalcanti, & Michalori, in qua DD. de Tavantis fuerant condemnati ad relaxandum D. Joanni Francisco, & fratribus de Corsettis Prædium vulgo, *della Fragajola*, necnon censum scutor. 200. contra D. Oratium Teri unà cum fructibus à die motæ litis, causaque hujusmodi nobis ad referendum commissa, eaque acriter in contradictorio Partium discussa, tandem resedimus in voto pro revocatione ejusdem sententiæ, & loco illius retulimus DD. de Tavantis fuisse, & esse condemnandos dumtaxat ad solvendum DD. de Corsettis scuta 550. computatis tamen scutis ducentum pridem Domino Sancti de Corsettis Patri remissis ad formam testamenti Dominæ Catharinæ de Corsettis ejus Sororis unà cum fructibus ad rationem quatuor pro centenario, & anno, & cum aliis respectivè deductionibus in nostra sententia, ad quam, &c.

Fundamentum sic judicandi fuit, quoniam memorata sententia *diei* 10. *Septembris* 1694. tota nititur, quod in Apoca celebrata occasione secundi matrimonii dictæ D. Catharinæ cum dicto de Tavantis, iste promisit in casu prædecedentiæ futuræ Uxoris absque filiis restituere dicto de Corsettis, seu ejus filiis succedentibus ab intestato, juxtà dispositionem municipalem dictum Prædium, *della Fragajola*, necnon censum, de quo supra, quæ tamen conventio arbitratu nostro nullatenus fuit attendenda, tanquam legibus odiosa, & penitùs irrita respectu tam Dominæ Catharinæ, quàm D. Juliani de Tavantis ejus Viri.

1 Respectu Dominæ Catharinæ, quia cum dos dictæ Dominæ Catharinæ fuerit liberè constituta in priori matrimonio partim ex legato Paterno, partim ex bonis Matris, quæ Tutorio, & proprio nomine eamdem dotem promisit, & assignavit, utique non potuit, nec D. Sanctes Corsetti ejus frater ex intervallo post eam liberè quæsitam, nec Dominus de Tavantis secundus Vir apponere in ejus præjudicium pactum ullum reversivum ad tradita *per Franch. dec.* 196., quam passim in his terminis receptam dicit *de Luc.*
2 *de dote disc.* 155. *n.*17., nisi accedat expressus consensus Mulieris, & voluntas explicita donandi *de Luc. d. disc.* 155. *n.*4.

& n.22. vers. ubi vero dispositio, & alter *de Luc. ad Franc. dicta dec.196. n.2.*, qui sanè consensus, & animus donandi tantum abest, quod intervenerit, quod excluditur ab ipsamet Apoca; Etenim pactum prædictum, & promissio restituendi legitur concepta in persona tantum dicti D. Juliani de Tavantis ejus Viri, & ulterius fuit declaratum, *che ogni volta, e quando detto Sig. Giuliano Tavanti averà operato, che detta Sig. Caterina sua futura moglie faccia Instrumento di donazione inter vivos al detto Sig. Dottor Corsetti, suoi figlioli, e descendenti in grado suddetto di detto Podere della Fragajola, e censo, reservato però sempre a detta Sig. Caterina durante sua vita, l'usufrutto d'esso s'intenda sempre subito la predetta Scritta aver avuto effetto quanto a detto Sig. Dottor Corsetti, suoi figlioli, e descendenti suddetti, e cassa, & annullata quanto alli medesimi Signori Corsetti*, ex quibus verbis satis patet, quod etiam in sensu partium *nullus Domina Catharina consensus tacitus, vel expressus*, ex quo donatio irrevocabilis induci posset, intervenerit, & ideò *convenerunt, quod supervenienete in futurum donatione ejusdem Dominæ* intelligeretur promissio antedicta illius de Tavantis jam effectuata, & penitùs cassa, & annullatata, ut de se patet,

3 Præterea quatenus ullus consensus dictæ Mulieris ex ventre Apocæ resultaret (qui ex prædictis perspicuè excluditur) ad omne pejus esset consensus præstitus matrimonio, qui adhuc effectum inducendæ donationis non sufficit *Hodiera. controv.28. n.50. & contr.34. ex n.40. de Luc. de dote disc.155. n.23. vers. contrarium, & versiculis sequentibus usque ad num.24.*

Quinimò si Mulier subscribens Capitula matrimonialia præsumitur ea non legisse, sed tantum subscripsisse clausis oculis ad nutum fratris, adeout in nihilo

4 afficiatur pactis ei præjudicialibus, in quibus certissima scientia, & approbatio requiritur *Altimar. ad Rait. dec.12. n.22. de Marin. ad revert. dec.235. n.5.6. & 7. omninò vidend.*, multo certius prædicta procedunt ubi, ut hic, nec dicta Mulier, nec alius pro ea subscripsit Apocam matrimonialem, & planum est Scripturam

5 robur accipere dumtaxat à subscriptione, non autem à corpore *de Luc. de cred. disc.65. n.91. & disc.81. n.2.*

Insuper in omnem casum deficiunt so-

6 lemnitates, quæ de jure ex municipali constitutione requiruntur in donationibus per Mulieres faciendis, ut in individuò firmat *Palma Nepos allegat.25. n.10. & 11.*, & pro absoluto admittit *de Luca d. disc.155. n.6.*, & in simili *Rota dec.160. n.3. & 4. par.3. rec.*, & est generale, quod

7 solemnitates statutariæ requiruntur, quando Mulier sivè tacitè, sivè expresse jura sua remittit *Baratt. dec.82. n.13.*

Pariformiter non substinetur pactum prædictum respectu D. Juliani de Tavantis secundi Viri ex duplici capite.

Primo quia dictus de Tavantis non convenit de restituendo, & transferendo in dictum Corsetti lucrum dotale, quod suum proprium erat futurum, juxtà Statutum Bibbienæ, & de quo Mulier in casu prædecessus absque liberis disponere non poterat, prout supponitur in motivo luculenter compilato in hac causa §. *Sed nos sumus extra terminum*; Verùm promisit restituere dicto de Corsettis Prædium antedictum, & censum pro medietate obveniente eidem Corsetto, & filiis in suo casu ab intestato, & evincitur ex causa expressa in proemio, ibi: *E perche secondo la disposizione delli Statuti di Bibbiena in ogni caso, che la prefata Signora Caterina passasse all'altra vita senza figlioli, la metà di detta sua dote doverebbe ritornare a' suoi Eredi, e così al detto Sig. Corsetti suo fratello, e morto il Sig. Dottor suo fratello avanti detta Signora Caterina alli di lui figlioli, e descendenti secondo il grado, di che in detta disposizione statutaria ab intestato, &c.*, & inferius in corpore conventionis, ibi: *promette, e s'obliga rendere, e restituire subito liberamente, e senza eccezione alcuna al detto Sig. Dottor Corsetti, e respettivamente a' suoi figlioli, e descendenti in grado come sopra, secondo detta disposizione statutaria ab intestato presente, e per se, &c.*, quo posito, cum in substantia agatur de futura successione in medietate dotis Mulieris viventis, quæ de dicta medietate liberè potest disponere, & in ea habere hæredem sibi magis benè visum, satis patet, quod agitur de pacto futuræ tertii morientis successionis

8 facto inter tertios, quod non valet, nisi acce-

accedente consensu ejus de cujus successione agitur, & dicti consensus perseverantia usque ad obitum, quorum neutrum hic concurrit, ut de primo fuit jam ostensum in proximis §§. & de secundo constat in testamento, in quo specificè de dote disposuit *de Luc. de fideicomm. disc. 114. n.20.*, & manifestè agi videtur de
9 pacto succedendi in casu præsenti, quia non solum pactum est conceptum per verba obventionis secundum dispositionem Statuti, & post mortem Mulieris, & hic agitur de promissione jure successionis *Torr. de pact. futur. success. cap.4. n.24. & n.30. & 53.*, sed quia explicitè fuit promissum, quod Catharina futura uxor dicta bona non alienabit etiam per ultimam voluntatem, itaut expressè appareat actum fuisse de successione, & cessat
10 proptereà omnis disputatio ex vulgata *lege ille, aut ille*.

Nec dubitari potest, quin prædicta habeant locum in præsenti specie, ubi agitur de successione tantum partiaria, & in medietate dotis non solum, quia dicta medietas erat integrum patrimonium Mulieris, de quo disponere posset in casu prædecedentiæ nullis relictis liberis, lucrante Viro aliam medietatem ex Statuto, ut de se patet, sed etiam, quia
11 jura improbantia pacta futuræ successionis obtinent locum, etiam si sint non de omnibus bonis, sed de aliqua parte quotitativa, veluti medietate, tertia, quarta &c. ut latè firmat *Torr. de pact. lib 1. d. cap 4. à n.48. & cap.6. n.1. & seqq.*, immò
12 habet locum etiam in re particulari, quando expressè, prout hic agitur de successione idem *Torr. ibid. à n.56. ad fin.*, & signanter *n.60. & cap 6. n.12. & seqq.*, disputato formiter articulo in hac opinione residet.

13 Secundo, & principaliter non subsistitur, quia in proemio nulla causa desumitur, *Castill. quotid. contr. lib.4. cap.47. n.17. & seqq.*, exprimitur per modum causæ consensus præstitus per dictum de Corsettis matrimonio inter dictam Dominam Catharinam sororem, & eumdem
14 de Tavantis, qui consensus gratuito est præstandus, adeout non possit sine labe venalis fieri *Ancharan. cons.165. n.1. Lopes in cap. per vestras de donationibus notabil.3. §.3. n.22. Natta cons.76. n.6. & 7. & cons. 77. n.1. in fine, Gualter. gloss.2. verbo tum persona pupilli curam gerens n.18. Andreol. contr.8. n.26. Rota Florentina penès Illustris. D. Urceolum de transact. post quæst.28. n.20. & decidendo Senatus Granaten. apud Larream dec.46. per tot.*, signanter *n.21. Gutierez de matrimon. cap.11. n.10.*, ubi de veriori, & magis communi, qui omnes loquuntur in terminis consanguinei, in quibus præsens controversia versatur.

Nec obstat, quod dicta causa consensus fuerit expressa per verba præteriti temporis, ibi: *e perche ancora detto Signor Santi cortesissimamente, e con ogni maggior affetto, e amorevolezza ha acconsentito al detto Matrimonio*, & sic promisso sit potius remuneratio consensus jam præstiti, quam præmium consensus præstandi, quod propriè dicitur turpe, juxtà dictas authoritates.

Respondetur enim primo, quod leges, & Doctores considerant turpiter recipi quidquid ratione dicti consensus recipitur, nec distinguunt, an pro consensu jam præstito, an pro præstando recipiatur, semper enim viget eadem causa turpitudinis.

Respondetur secundo, quod objectum fortasse procederet, & admitti posset si ex intervallo, & longè post contractum,
15 & consumatum Matrimonium dictus de Tavantis aliquam mediocrem onestam liberalitatem exercuisset erga dictum de Corsettis, & absque pactione *Fontanell. de pact. claus.5. glos.7. n.5. & 6.* ubi sese explicat in donulis spontè datis propter gratitudinem, & novam affinitatem, non autem procedit quando, ut hic in actumet contrahendi Matrimonii, & in Apocamet Matrimoniali vir suscipit obligationem sibi, ac futuræ uxori tam perniciosam, & gravem, nam tunc satis patet, quod obligatio fuit suscepta correspectivè ad consensum, qui de eo tempore redigebatur ad actum; in nihilo relevante, quod verba, *ha consentito*, videantur præteriti temporis, nam resolvuntur
16 in tempus præsens, & intelliguntur de illomet tempore, in quo fuit confecta apoca, ut ex doctrina *Butrigrarii* concludit *Bartol.* quem sequitur *Mans. consult.195. n.19. tom.2.*

Fortius, quià omninò est inverisimile, quod futurus Sponsus hujusmodi obliga-

tionem spontè susceperit nulla urgente necessitate, undè intrat conclusio, quod inverisimile habet immaginem falsitatis,
17 *Barbos. axiom.* 223. n. 5. & crescit inverisimilitudo, quia agitur de obligatione gravissima, & in magno excessu ultra medietatem dotis, & in his terminis, penitus insolita, undè intrat argumentum à communiter contingentibus negativè, videlicet fieri non solet spontè, & ex gratitu-
18 dine, ergo non est verisimile, quod sit facta, quia communiter contrarium contingit *Barbos. loc. com. argum. DD.* 20. *n.* 6. ex inverisimili vero, & insolito
19 fraus benè deducitur *Rot. dec.* 243. *n.* 10. *par.* 13.

Concurrunt in idem clausulæ, & cautelæ, pluries repetitæ, & insolitæ per totum contextum dispositionis ad magis, ac magis illaqueandum dictum de Tavan-
20 tis, quæ arguunt malam fidem eas exigentis *Bald. cons.* 125. *n.* 1. *vers. item ex successivis*, *& cons* 487. *lib.* 1. *Aldobrand. cons.* 24. *n.* 162. *& seqq.* prout illam arguit quoque immediatè procurata recognitio suæ subscriptionis à dicto Tavanti, qui duram hanc obligationem susceperat, mediante Rogitu Notarii, & Juramento, nimia enim, & affectata diligentia dolum indicat *Hermosill. ad Lopes gloss.* 3.
21 *leg.* 17. *tit.* 1. *par.* 5. *n.* 10. *pagina mihi* 843. quibus quidem insolitis actibus, & cautelis non est verisimile dictum de Tavantis condescendisse, nisi coactè, nimirum cau-
22 sa obtinendi dictum consensum ex regula de qua penes *Ludovis. dec.* 236. *n.* 3. *&* 4.

Accedit, quod pro eodem consensu dictus de Corsettis extorsit à Domina Catharina sorore remissionem crediti scutorum ducentum pro residuo ejus dotium juxtà legatum, paternum, ut dicta Domina affirmat, in ejus Testamento *diei* 30. *Septembris* 1684., & ulterius dictus de Corsettis *sub die* 25. *Decembris* 1682. & sic longè ante dictam apocam celebratam *sub die* 25. *Junii* 1683. in actu, quo præstabat consensum per verba temporis præsentis reportavit obligationem à dicto de Tavantis solvendi centum duplas ante traditionem anuli sponsalitii dictæ Dominæ Catharinæ, *ut in Apocha noviter producta*, ex quibus actibus certitudinariè ex eadem illicita, & turpi causa
23 factis benè desumitur actum modò controversum ex eadem causa processisse juxtà consuetudinem agentium *Marz. Med. dec.* 66. *n.* 33., & confert trita, regu-
24 la, quod semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali *l. filius*, *ubi Bartol. ff. de accusat.* necnon alia regula, quod actuum vicinitas valdè operatur
25 pro illorum interpretatione, & unus alium declarat *Rot. post Cenc. de cens. dec.* 478. *n.* 8. *&* 11. fortius, quia omnes fuerunt celebrati correspectivè ad idem Matrimonium, & respiciunt locupletationem dicti de Corsettis, & ante datum anulum, & sic ratione futuri Matrimonii, de quo tempore dictus de tavantis adhuc incertus de illius effectuatione cogebatur subire leges pro consensu à dicto de Corsettis sibi dictas, paria enim sunt
26 coactè aliquid facere, vel metu ejus, qui cogere poterat *Burat. dec.* 526. *n.* 4. *Salgad. labyr. credit. par.* 2. *cap.* 14. *n.* 86.

Non obstat quod dictus consensus non fuerit causa finalis, sed impulsiva dumtaxat, non apta ad irritandam obligatio-
27 nem *Surd. cons.* 543. *n.* 52. *Rot. dec.* 861. *n.* 6. *cor. Buratt. Eminentiss. de Luc. de donat. disc.* 26. *n.* 10. *Rot. dec.* 226. *n.* 16. *& seqq. par.* 19. *rec.* & causa finalis censenda videatur potius alia narrata in proemio, ibi; *e perchè secondo la disposizione delli Statuti di Bibbiena in ogni caso che la prefata Signora Caterina passasse all' altra vita senza figlioli, la metà di detta sua dote doverebbe ritornare à suoi Eeredi, e così al detto Signor Corsetti suo fratello &c.*
28 non solum quia prima est in ordine *Surd. cons.* 383. *n.* 13. sed quia obligatio respicit medietatem dotis, sicut Statutum, &
29 causa finalis influit in totam dispositionem, *Bald. in l. prima col.* 7. *ff. solut. matrimon. Corn. in cons* 35. *col.* 2. *vol.* 3. *Cravett. in cons.* 92. *n.* 25. *vers.* 5. *illa dicit Roland. cons.* 69. *n.* 40. *vol.* 4 *Surd. cons.* 381. *n.* 9., & ulterius obligatio fuit stipulata sub conditione præmorientiæ Dominæ Catharinæ absque filiis, causa verò finalis dicitur
30 ea, quæ posita est in conditione, quæ formam importat *l à Titio ubi Bartol. ff. de verbor. significat. Tiraquell. in tractat. cessant. caus. par.* 1. *n.* 6. *& seqq. Surd. cons.* 143. *n.* 9. *& cons.* 381. *n.* 10.

Respondetur enim primò quod non solum causa desumpta à dispositione Statuti,

nuti, & ipsa est legibus odiosa, & improbata, quia Statutum, defert successionem ab intestato, quæ cessat quoties adest causa testati, & ideò non potest super futura successione pacisci, ut abundè fuit demonstratum desuper in §. 1. *quia dictus de Tavantis*, sed censetur adjecta in fraudem legis prohibentis aliquid re-
31 cipi à conjunctis pro consensu ad Matrimonium argumento ducto à *textu in l. qui Testamenta* 27. ibi: *videtur enim eo, quod ille plus capere non poterat in fraudem legis hac in testamento adjecisse ff. de probat.* & in puncto considerat *Larr. d. dec.46.n.35.*

Certius, quia obligationem processisse principaliter ex causa consensus, tamquam finali, sine qua dictus de Tavantis obligationem non suscepisset, deducitur ex conjecturis supra ponderatis *in §. Fortius, & §. Accedit hic reassumendis &c.*

Considerando maximè, quod causa desumpta à Statuto est de se fatua, & inepta, etenim cum mulier possit disponere de medietate dotis reservata à Statuto etiam ad favorem viri, potius indè viro præbetur motivum non assumendi hujusmodi obligationem, qua non solum privabatur spe succedendi uxori, quatenus vellet ejus favore disponere, sed exponebat se periculo jacturæ in proprio, quatenus eidem mulieri favore alterius tertii disponere libuisset, itaut, vel nihil influat in susceptam obligationem, vel potius præbeat motivum illam non suscipiendi, quod non adaptatur causæ
32 finali, cujus proprium est excitare, & arctare ad aliquid faciendum *Castill. quotid. controv. lib.6. cap.178.n.23. 24. & 25.*

Ex quibus magis semper, ac magis emicat potissimam, ac finalem causam memoratæ obligationis fuisse certum obtinendi consensum dicti de Corsettis quem aliter obtinere non poterat, & sine qua
33 saltem ratione publicæ honestatis Matrimonium non decebat per dictam mulierem contrahi, ut observat *Larr. d. dec.46. num.15.*

Non subsistente autem promissione, & obligatione dicti de Tavantis, ut supra, nullæ nobis superfuerunt partes nisi condemnandi eumdem nominibus de quibus in actis ad solvendum actoribus de Corsettis scuta 550. pro medietate dotis eis devolutæ ad mentem Dominæ Catharinæ, & juxtà ejus dispositionem Testamentariam *diei* 30. *Septembris* 1684. in qua licet non legando, & disponendo procedat, sed per modum rationis, & causæ eo quia frater consequi debeat aliam medietatem dotis, quam ait esse scuta 550. mandet in ea computari scuta 200. eidem antea dimissa, & donata: ta-
34 men eadem verba per modum rationis, & causæ prolata absque dubio disponunt, & principaliter ad hunc effectum dicuntur pronunciata, ut concordantibus ad saturitatem adductis comprobant *Mans. consult.163. n.6. & consult.439. n.20. & 29.* præsertim quia verba dispositiva subsequentia, quæ demandant imputationem scutor. bis centum, ut supra inania redderentur, nisi verba præcedentia per modum rationis, & ipsa disponerent de medietate dotis in summa scutorum 550. ad favorem dicti ejus fratris.
35 quippè hoc est necessarium antecedens, sine quo imputatio subsequens consistere non valet idem *Mans. consult.128. n.27. & 28.*

Non attento, ut obiicebatur, quod ex illis verbis *dovendo essi conseguire l' altra metà della sua dote, che sono scudi* 550. eliciatur potius erronea credulitas in dicta Muliere validitatis pacti de succedendo in medietate dotis, quam determinata voluntas ex proposito fratrem in eo onerandi, quo casu, dispositio non subsisti-
36 netur, ut ex *Purpur. & Paschal.* innuit *de Luc. de dote disc.155. n.27.* quoniam talis credulitas excluditur, *quia, ut ab initio fuit ostensum eadem mulier nullum expressum, nec tacitum, aut validum consensum adhibuit*, & potius eadem verba, & credulitas, si quæ ex eis elici potest, dicenda videtur manare à notorietate Statuti disponentis, medietatem dotis deferri proximioribus lucrante viro alteram medietatem, ex vulgata regula, quod concurrentibus duabus causis, altera, quæ
37 prodest, & altera, quæ nocet semper dispositio referri debet ad causam, quæ prodest, & per quam ipsa substinetur ex *l. emancipatam 6. §. Sed & si quis in fin. ff. de Senat. l. quoties & l. ubi est verborum ff. de reb. dub.* ultra quod non constat, quod seclusa dicta credulitate mulier aliàs haberet diversam voluntatem disponendi, ut

ut deſiderat doctrina *de Luc.* proximè allegata.

Conſimiliter annuendum non fuit dictis de Corſettis metiri volentibus medietatem dotis relictam, ut ſupra, habito reſpectu ad totum patrimonium dictæ mulieris traditum in dotem ſecundo huic viro, prout in Apoca, non autem ad ſummam ſcutorum 1100. ut eadem Domina præſupoſuit in teſtamento, per quod non potuit præjudicare veritati, quæ ex antecedenti contractu matrimoniali reſultat.

Siquidem non controvertitur dotem Dominæ Caterinæ primo nubenti fuiſſe conſtitutam in memorata ſumma ſcut.
1100. cum qua ſubinde etiam ſecundo
38 viro nupſiſſe præſumitur per *Text. in gloſ. dotem qui* 31. *& l. divus* 41. *ff. de jur. dot. de Luc. de dote diſc.* 150. *n.* 8., & licèt
39 dicta præſumptio non procedat quoties aliter conjuges conveniſſe probatur *Boſſ. de dote cap.* 8. *n.* 121. *in fin.*, ubi quod omnis lex, quæ tacitam ſequitur, & præſumit voluntatem, debet intelligi, niſi alia voluntas evidenter probetur, nihilominus ex matrimoniali Singrafa, in qua ſecundo viro omnia bona diverſarum ſpecierum dictæ mulieris promittuntur in dotem, non viſa fuit reſultare probatio, nec majoris dotis illa, quæ fuit tradita primo viro, nec diverſæ voluntatis ejuſdem mulieris ex pluribus.

Primò, quia de facto aſſignantur in dotem bona partim prius tradita primo viro partim ab hæredibus illius ſequuto caſu reſtitutionis mulieri data in ſolutum pro concurrenti quantitate, nec conſiderabile videtur, quod ulterius promittuntur mobilia, & jocalia poſtmodum æſtimanda, dum è converſo deficiebat ex prioris dotis ſumma creditum ſcut. 200. contra dictum Dominum Sanctem Corſetti eidem paucis diebus antea, nempè *ſub die* 14. *Junii* 1683. remiſſum, & hoc amplius in primis tabulis ultra ſcuta 1100. fuerunt primo viro promiſſa, *un' abito di drappo guarnito d' oro, e tutte le donerà, e finimenti di detta Signora*, itaut ſpectata ſubſtantia, vel dos ſecundi viri cenſenda ſit ejuſdem qualitatis, ac primi viri, vel ſaltem ita fuerit æſtimata à dicta Domina, nec conſtat de errore ejus aſſertionis, de quo tamen liquidiſſimè debet conſtare per probationes excludentes omnem
40 contrariam poſſibilitatem *Bich. dec.* 293. *n.* 2. *& dec.* 649. *n.* 12.

Secundo quidquid dos contenta in ſecundis tabulis poſſet dici alias pinguior, tamen non conſtat in exceſſu de conſenſu, & voluntate dictæ mulieris, quod voluerit nempè tradere ſecundo viro non ſolum dotem primovam, ſed omnia bona prout requiritur, ad hoc ut ceſſet præſumptio, de qua ſupra juxta laudatas authoritates &c.

Tum quia, *nec ipſa, nec alius pro ea ſecundas tabulas ſubcripſit*, & ſic non conſtat de poſitivo conſenſu illius, ut opus eſt, maximè in re præjudiciali, immò ex aſſertione facta in teſtamento apparet potius de diſſenſu, & contraria credulitate, & voluntate &c.

Tum quia ſecundæ tabulæ redolent malas artes, & talia pacta præjudicialia ipſi mulieri, undè fortius inſurgit indicium etiam circumventionis in dote ſibi deſtinata.

Potiſſimè, quia ſecundus vir erat provectæ ætatis, & ipſe quoque Binubus,
41 ac pleriſque filiis ex primo matrimonio oneratus, & ideo non erat dignus ampliori dote, & ſic inſurgit aliud vehemens argumentum, quod uxor re vera non adauxerit ultra ſummam primo viro aſſignatam, ut in ſimili arguit *Cyriac. controv* 427. *n.* 7. 8. *&* 9.

Quapropter cum pro receſſu à dote à lege præſumpta in ſecundis nuptiis requiratur probatio concludens voluntatis diverſæ in muliere ſe ipſam dotante, & conjecturę pro hoc debeant eſſe efficaces,
42 adeout animus ad ita credendum ſuadeant, ut de mente Rotæ obſervat, *de Luca de dote diſc.* 150. *n.* 21. *Rota Romana inter dec. Rotæ Lucenſ. noviter impreſſas per Palm. Junior. dec.* 94. *n.* 2., & an ſint tales, prudenti Judicis arbitrio relinqua-
43 tur *Cyriac. dicta controv.* 527. *n.* 1. *de Luca dicto diſc.* 150. *ſub n* 30. *verſ. in conjecturalibus*, utique penſatis dicti facti circumſtantiis etiam poſtea ſubſequutis, prout faciendum monet *Mantic. de tacit. lib.* 12. *tit.* 15. *n.* 20. viſum fuit conjecturas potius aſſiſtere, quam reſiſtere dictę legali præſumptioni, & ſic aſſertionem Dominæ Caterinæ in ejus teſtamento remanere in ſuo robore.

Et ita utraque &c.

Po-

Petrus Pacionus Rota Auditor.
Alexander Bellutius Rota Auditor,
& causa Relator.

SUMMARIUM.

1 *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio.*

2 *Evictio ubi sequitur ex facto communis Authoris dividentium, & ex natura rei cæteri dividentes ad nihilum tenentur. Limita ubi dividentes erant ignari fideicommissi, propter quod evictio sequeretur, & bona fideicommisso obnoxia aequaliter dividentibus non obvenerunt n.3.*

4 *Ignorantia proprii juris in minore præsumitur.*

5 *Scientia omnium in testamento contentorum præsumitur ex solutione legati in ipso Testamento facta limita, ut ibidem.*

6 *Scientia pro inducenda remissione fideicommissi debet esse certa, & specifica.*

7 *Dividentes tenentur de evictione etiam ex natura rei, ubi cessat mutuum periculum, quod non tangit aequaliter dividentes.*

8 *Evictio quomodo sit prastanda inter dividentes.*

9 *Estimatio ad effectum prastandi talem evictionem est facienda secundum tempus præsens, non autem secundum tempus factæ divisionis.*

10 *Evictio inter dividentes est tali modo prastanda, ut divisio reducatur ad eum statum aequalitatis, qui erat servandus de tempore divisionis.*

11 *Evicto fundo uni in divisionem assignato non debetur à condividente, extimatio totius fundi, sed tantum medietas.*

12 *Per divisionem non censetur renunciatum fideicommisso dividentibus ignoto.*

13 *Liber gabella probat affirmativam solutionis gabellæ pro quantitate denunciata, sed non convincit quantitatem non fuisse majorem.*

14 *Promissio evictionis facta in omnem casum videtur comprandere etiam evictionem provenientem ex natura.*

15 *Maximè stante clausula*, ad, habendum, *in dispositivis apposita: Hac tamen declara ut n.23. & 24.*

16 *Verba*, quomodocumque, & qualitercumque, *sunt magis pragnantia, quam verba*, in omnem casum.

17 *Dictio*, omnis, *prædicatur de pluribus numero differentibus, non autem specie.*

18 *Dictio*, omnis, *non extenditur ad bona alienari prohibita.*

19 *Sub promissione evictionis numquam censetur comprahensa Evictio ex natura rei, qua stante posset dici inter dividentes remissum fideicommissum ignoratum.*

20 *Amplia, & si Evictio esset promissa per verba*, quomodocumque, & qualitercumque, *& n.42. & 26.*

21 *Contrarium procedit, ubi dividentes habuissent scientiam fideicommissi.*

22 *Ad hoc ut censeatur renunciatum fideicommisso, ejusque evictio promissa, requiritur expressio ejusdem fideicommissi.*

25 *Fideicommisso non censetur per divisionem renunciatum, ubi illud est conditionale, & nondum purificatum.*

27 *Dividentes si habuissent scientiam fideicommissi, illudque voluissent remittere, id utique expressè fecissent.*

ARGUMENTUM.

In hac decisione doctissimè pertractatur, quando nam inter dividentes præstanda sit evictio, proveniens ex natura rei, ut quià uni eorum obvenerint bona libera alteri bona fideicommisso obnoxia, & resolvitur quod ubi fideicommissum erat ignoratum, evictio taliter præstatur, ut detractis bonis fideicommissariis divisio ad æqualitatem reducatur. Discutitur etiam an, & quando per divisionem fideicommissum censeatur remissum, & firmatur quod ubi illud erat ignoratum nuuquam remissum censetur, etiam si esset promissa evictio per veraa prægnantia.

DECISIO CCCLXXIX.

IN bonorum omnium communione degentibus Nobb. DD. Cosmo, & Petro fratrib., & filiis olim D. Flavii de Guglielmis unà cum Nob. D. Flavio Juniore ex q. Thoma altero ex fratre nepote, & satagens unusquisque suam partem distinctam, & separatam retinere, ad eorum divisionem omnes properarunt mediantibus communibus Attinentibus, per quos fuit concorditer cuilibet assignata debita portio singulis hinc inde accuratè perpensis.

Verum quia in partem d. D. Cosmi obvenere omnia bona fideicommisso supposita per d. q. Flavium seniorem Patrem, & Avum respectivè dd. dividentium; D. autem Flavio totidem bona libera, & cum postmodum casus contigerit extinctionis lineę masculinæ d. Cosmi,

id-

idcirco D. Flavius uti solus superstes de descendentibus masculis vocatis ad bona fideicommissaria petiit eorum immissionem; cui se opposuit D. Maria Francisca filia D. Cosmi rea conventa in hoc Judicio pluribus exceptionibus, & signanter prædictos Actores uti hæredes dicti Fla-
1 vii dividentis repellendos esse *per l. vindicantem ff. de except.* satis notam, & volentem, ut quem de evictione tenet actio eundem agentem repellat exceptio; Quare introducta causa coram D. Judice Ordinario remansit d. D. Maria Francisca absoluta à petitis. Sed mediante appellatione interposita per dictum D. Flavium extitit causa ad Rotam devoluta, & cum in bonis, & hæreditate d. D. Franciscæ successerit ex testamento Venerabilis Societas D. Catharinæ, & post multorum annorum curriculum meritis causæ discussis coram diversis DD. Antecessoribus, tandem fuit à nobis unanimi voto declaratum concedendam esse immissionem prædictis DD. Actoribus, cum expressa tamen conditione, quod teneantur restituere, & consignare dictæ Venerabili Societati suam portionem bonorum liberorum obventorum in divisione d. D. Flavio; sive pretium secundum præsentem valorem, prout in sententia, ne dum ad servandam æqualitatem inter dividentes, ad quam omnis æquitas, & jura suadent, verum etiam attenta ignorantia d. fideicommissi, de quo contrahentes in divisione nullam fecerunt mentionem, & ex verisimili, & juridica præsumptione quod si de eo scientiam habuissent unicuique suam congruam portionem, tam bonorum liberorum, quam fideicommisso subjectorum fuisset assignata ad verificationem regulæ semper observandæ in divisionibus, ut tantum sit datum, quantum acceptum.

Et quamvis Rota libenter admiserit conclusionem in medium allatam pro parte dd. Actorum nempe quod cum præsens evictio mediante dicta petita immissione sequatur ex facto fideicommit-
2 tentis communis Authoris, & consequenter ex natura rei ad nihilum teneantur, ut per doctrinam *Bartol. in leg. qui Romæ §. Duo fratres quæst. 1. n. 22. ff. de verb. obligat.* admittunt omnes ut apud *Peregrin. de fideicom. art. 52. n. 18. & 65., & Fusar. de substit. quæst. 599. n. 1.*

Attamen ponderatum fuit nos versari in casu limitationis, eo quia uni ex dividentibus nempe D. Flavio pervenerunt omnia bona libera, alteri verò, idest D. Cosmo, fideicommissaria, unde cum cessaverit in eis æqualitas mutui periculi, seù eventualitatis successionis; dum D. Flavius accipiendo bona libera in compensatione illorum, quæ erant obnoxia caducitati, certus securusque evasit vindicari ab eo minime posse suam portionem quatenus ejus linea extingueretur, alteraque Cosmi succedere debuisset quò casu agens postea ad fideicommissum de evictione tenetur, & in casu ignorantiæ, in quò versamur est conclusio nullum admittens contradictorem pro qua sufficit
3 allegare prò omnibus *Peregr. de fideicom. art. 52. n. 68., & Fusar. d. quæst. 599. n. 26.*

Quæ quidem ignorantia respectu D. Flavii de cujus obligatione modo agitur habita fuit prò incontrovertibili tum præsumptione juris cum esset minor tem-
4 pore divisionis ad notata *per Rot. dec. 523. n. 6. par. 4. tom. 3. rec. Cyriac. contr. 323. n. 34. Peregrin. ibidem n. 51.* Tum etiam facti, quia de illa prout requiritur nulla datur legitima probatio; respectu vero D. Cosmi non excluditur, eo quia solvit quoddam legatum annuum frumenti Venerabili Societati Santissimæ Virginis de Scala relictum in eodem testamento ab ipsomet D. Flavio fideicommittente quà satisfactione stante præsumatur ha-
5 buisse scientiam totius testamenti, ut tenuit *Rot. in dec. 206. & 240. par. 5. recent.*

Etenim prædicta procedunt in fideicommisso claro, non recipiente hæsitationem, & omnibus perceptibili, secus in nostro interpretativo, utpote inducto ex sola prohibitione alienationis, & super quò plura fuerunt excitata dubia, & signanter; an fideicommissum adesset inter lineas. An censerentur vocati descendentes ex fœmina. An prohibitorium tantum, & an reale, vel personale, quæ nemo negare potest superare intelligentiam cujuslibet prudentis, & sagacis Viri, de professione legali ignari, prout erat D. Cosmus, de quo ulterius dantur probationes fuisse levis ingenii, & imperitum; & est inconcusse admittendum, quod scientia prò inducenda remissione fidei-

6 fideicommissi debet esse certa, & specifica ad plene tradita *per Rotam decis.* 523. *&* 724. *per totum, par.* 4. *tom.* 3., ubi etiam si fuerit facta mentio testamenti *dec.* 154. *n.* 10. *par.* 9. *dec.* 358. *n.* 5. *par.* 13. *dec.* 203. *par.* 14. *Ottbobon. dec.* 156. *n.* 14. *Odd. de fideicom. tom.* 3. *art.* 9. *per tot. Peregr. d. art.* 52. *n.* 21. *Michalor. de fratrib. cap.* 41. *n.* 21. *Fusar. de substit. quaest.* 594. *qui sub n.* 6., requirit scientiam importantiae verborum, & in puncto, ut ex prohibitione alienationis an resultet absolutum fideicommissum non sufficere expressam confessionem haeredis, unde multominus tacitam ex solutione praedicti legati tenuit *Soccin. cons.* 12. *n.* 1. *& seqq. lib.* 1. prout similiter an adsit reciproca testatur *Fusar. cons.* 1. *n.* 28., *& de substit. quaest.* 501. *n.* 7. quos refert, & sequitur *Andreol. contr.* 254. *sub n.* 18.

Et admissa quoque scientia fideicommissi adhuc in contingentem casum quo unus accepit bona libera, alius vero vinculata teneri dividentes de evictione etiam ex natura rei, ob enunciatam cessationem mutui periculi est magis comu-
7 nis opinio de qua latè *Bursatt. cons.* 173. *n.* 19. *&* 31. *tom.* 2. *Peregr. cons.* 19. *n.* 47. *in fine Surd. de alim. tit.* 9. *quaest.* 11. *n.* 24. *Amat. resol.* 77. *n.* 31. *Michalor. de fratr. quaest.* 3. *cap.* 39. *n.* 23. *Cirocch. disput.* 60. *n.* 77. *Ant. de Luca ad Gratian. cap.* 234. *n.* 7. *Castald. cons forens.* 190. *n.* 3.

At quoniam tota ratio, & fundamentum propter quod in hypothesi agens ad fideicommissum teneatur de evictione, consistit in hoc, quod accipiendo bona libera, & alteri condividenti obventis fideicommissariis non adest in uno quoque reciprocum periculum, & consequenter aequalitas divisionis prout intervenisset, si unicuique dividenti contigisset portio tam bonorum liberorum, quam vinculatorum, quò casu periculum caderet super sola portione bonorum fideicommisso subjectorum non autem super liberis; idcirco evictio tali casu non de tota re petita intelligenda venit, sed tantummodo habito respectu ad eam partem liberorum, quae Cosmo assignanda erat in divisione, ideoque fuerunt haeredes D. Flavii Actores condemnati ad restituendum d. Venerabili Societati totidem bona libera illi perventa in divisione, & quae Cosmus ejus author consequi debuerat ut supra prò aequalitate divisionis; vel ad solvendum ipsorum pretium juxta praesentem extimationem faciendam per Peritos hinc inde eligendos, & id totum ad arbitrium dictae Venerabilis Societatis, quae cum tractet de damno evitando
8 semper debet praeferri ad notata *per Tusch. lit. D. conclus.* 14., *& in termino voluit Odd. de fideic. q.* 5. *art.* 2. *n.* 32.; & secundum praesentem extimationem ob difficultatem probandi certum valorem de tempore divisionis secutae usque ab anno 1612.
9 ut observat *Mangil. de evict. quaest.* 200. *num.* 84.

Quo methodo conservatur in substitutis totum fideicommissum pro successive vocatis, & divisio reducitur ad eum statum aequalitatis, & Justitiae qui servandus erat tempore stipulationis dictae divisionis, & prout partes gessisse praesumuntur, si de prefato fideicommisso notitiam
10 habuissent ut optimè ratiocinatur *Odd. de fideicom. quaest.* 5. *artic.* 20. *n.* 32. *Caball. cons.* 143. *n.* 297. *& seqq. lib.* 1. *Alex. cons.* 21. *n.* 15. *lib.* 1. *Andreol. contr.* 56. *n.* 16. *& contr.* 286. *n.* 65. *in fin. Peregrin. d. artic.* 52. *n.* 65. *in fin.* ubi *si portiones essent inaequales data ignorantia fideicommissi locus esset evictioni ut ad aequalitatem reducantur*. Quare exemplificant DD. quod si unus fundus evincitur non debetur titulo evictionis extimatio totius fundi, sed tantum me-
11 dietas, quam habuit à cohaerede *per Tex. in l. si familia C. famil. ercisc. ibi detrimentum pro parte agnoscere*, & ex doctrina *Bald. ibidem explicat Oinotom. Instit. de actio. famil. ercisc. n.* 22. *& seqq.* alias diceretur fideicommisso renunciatum, quod
12 inter ignorantes nunquam esse admittendum in divisionibus probat *Tex. in l. cum Pater §. Haereditat. in* 2. *ff. de leg.* 2. *plene Rot. dec.* 624. *per tot. & dec.* 782. *par.* 2. *rec. & dec.* 272. *n.* 5. *par.* 10., ubi loquitur etiam supposita scientia fideicom., & coram *Greg. dec.* 73. *per totum*; ex quibus fere omnibus motivis ita fuit per me declaratum dum essem Auditor Rotae Lucensis, quae fuerunt confirmata per alios ejusdem Rotae Auditores ut in *dec.* 92. *d. Rot. collecta per Palm. nep. par.* 1. *à n.* 23.

Quam conclusionem incontrovertibilem de jure removere praetendebant DD. Actores ex facto, sub praetestu quod bo-

na assignata dicto Cosmo essent superioris valoris, majorisque redditus illorum, quæ fuerunt tradita D. Flavio eorum Patri, ut ex libris Dohanæ probasse autumabant, & ita fuisse compensatum fideicommissi vinculum super illis D. Cosmi existens, quo casu nullam evictionem deberi testantur omnes DD. superius adducti in §., & admissa. Verum fuit responsum probationes resultantes ex dd. libris Gabellarum haud sufficere ad constituendum verum, & certum valorem bonorum divisorum eorumque fructuum quantitatem, quia cum multoties fiat fraus Gabellæ denunciando minorem quantitatem fructuum, præfati libri probant quidem solutionem gabellæ quanti-
13 tatis denunciatæ, & sic affirmativam, sed non negativam, ut animadvertit *Rot. dec.* 263. *n.* 15. *par.* 7. *dec.* 223. *n.* 7. *& latius dec.* 239. *n.* 2. *& seqq. par.* 11. *rec.* præsertim contra Instrumentum divisionis peractæ à communibus attinentibus, qui omnia, & singula bona divisa percunctarunt, & per partes ne dum unanimiter acceptata, sed etiam divisionem tali modo comprobarunt per eorum longevam spatio annorum nonaginta acquiescentiam. Addito improprium esse, asserere fuisse assignata D. Cosmo bona exuberantis valoris in compensationem oneris fideicommissi, de quo erant affecta dicta ejus bona, dum DD. Contrahentes, & multo magis prædicti attinentes erant penitus ignari de super existentia hujusmodi vinculi.

Ex parte vero reæ conventæ acriter insistebatur, quod cum in Instrumento divisionis fuerit expressum quod in primis una pars sit alteri obligata in omnem casum evictionis, & molestiæ ex ejusmodi verbis universalibus, omnesque casus amplectentibus censeatur mutata forma simplicis promissionis evictionis, & consequenter obligatam, illam provenien-
14 tem etiam ex natura rei, ex *Rot. dec.* 152. *n.* 5. *par.* 2. *divers. Urceol. de transact. quæst.* 87. *n.* 27. *Cirocch. discept.* 5. *n.* 53. *Attolin. resol.* 54. *n.* 9. *Episcopus Rocc. disput.* 21. *n.* 29. *cyriac. contr.* 232. *n.* 9. *Ger. Spin. cons.* 13 *num.* 50.

Addita præcipue clausula, ad habendum, in dispositivis apposita per quam dicebatur fuisse renunciatum fideicommis-so, ideoque prædicti fratres hæredes d. D. Flavii teneri de evictione, ac repel-
15 lendos esse ab agendo per præfatam exceptionem *l. vendicantem ff. de exception. Gratian. cap.* 315. *n.* 1. *Houded. cons.* 33. *lib.* 1. *Barz. dec.* 96. *n.* 21. *Attolin. resol.* 113. *n.* 14. *Cirocch. d. discept.* 5. *n.* 46. *Rot. dec.* 287. *n.* 2. *par.* 1. *dec.* 450. *n.* 3. *par.* 3. *& dec.* 427. *n.* 19. *par.* 9.

Placuit enim responsio dupliciter data, & prima quod DD. allegati in objecto loquuntur de evictione promissa cum verbis, Quomodocmque, Qualitercumque seu ex quovis jure, & causa, quæ sunt val-
16 de universalia, & prægnantia, quam in omnem casum, ut testatur *Marescot. variar. resol. lib.* 2. *cap.* 101. *n.* 2. eo quia dictio, omnis, prædicatur de pluribus numero
17 differentibus non autem specie *Jason. in l. Imperium n.* 12. *ff. de Jurisd. omn. Jud. Tusc. lit. D. conclus.* 397. *n.* 3. *Seraph. in dec.* 205. *n.* 2. *Barbos. dict.* 241. *n.* 10. ubi ad propositum *sub n.* 18. quod non extendatur ad
18 bona prohibita alienari *per Text. in l. obligatio generalis ff. de pigno ibus*. Quod autem evictio emanans ex natura rei sit diversæ speciei ab illa generali, & communi, patet, quoniam de ea requiritur specialis mentio, & nunquam venit sub generali promissione ejusdem cum non sit evictio, sed natura ipsius rei ut præter dispositionem juris communis declarat *Formularium Senen. fol.* 210. ubi quod non sit satis generalis promissio evictionis, sed debeat specialiter caveri de evictione ipsius rei ita affectæ.

Secunda fuit responsio, quod gratis admisso, ut prædicta verba, *in omnem casum*, habeant eamdem efficaciam aliorum de quibus loquntur DD. satis visum fuit prò eliminatione totius objecti nos existere in casu in quo Flavius de cujus promissione modo agitur fuit omnino ignarus dicti fideicom. tempore emissæ divisionis, ut supra fuit ostensum, quare ex quibuscumque verbis quamvis universalibus, & amplissimis, dici ullo modo potest adstrictum ad aliquam evictionem; minusque ad fideicommissi renunciationem, ex vulgatissima regula quod juri, quod quis competere ignorat, nunquam præsumitur renunciatum ut ex multis
19 probat *Peregrin. cons.* 66. *per tot. vol.* 3. loquens in termino promissionis evictionis cum

cum verbis quomodocumque, & qualitercumque rem evinci contigerit *Redenasc. cons.29. n.76. & seqq. Mangil. de evict. quæst.115. per tot.* in termino evictionis
20 conventæ in omnem casum *Cyriac.d.contr. 323. n.31. & faciunt deducta per Rot. cor. Penia dec.1044. n.53. & 54.* ibi *data scientia fideicommissi operatur promissio evictionis ex natura rei cum verbis pragnantibus*. Et id totum comprobant authoritates ex
21 adverso allegatæ in objecto loquentes solummodo in casu scientiæ ut est *d. dec.152. par.2. Ciroccb. discept.5. Attolin. resol.54. Rocc. disput.21. Ger. Spin. cons.13. & Cyriac contr.283.*, qui antequam ponat evictionem ex natura rei emanare à promissione evictionis verbis prægnantibus concepta præmittit, *sub n.50. data autem scientia fideicommissi*.

Præter quam quod in hac Civitate de stylo notariorum qui pro lege habetur, ut in formulario *fol.124.* & 125., numquam in divisionibus comprehenditur evictio ex natura rei nisi interveniat scientia ibi, *& à scientibus scienti ad judicata, & nisi expresse in hujusmodi causa fuerit conventa*, ex eo quod in dicto formulario notatum fuit, quod etiam appositis verbis universalibus, & clausula, *ad habendum tenendum &c.* nihilominus datur pro regula ut caveatur specialiter de evictione ipsius rei ita affectæ ex quibus non obscure deducitur necessitas exprimendi fideicommissum præcisum cui renunciatur, & pro quo promittitur evictio pro-
22 ut de jure comuni ex multis probat etiam *Fusar. d. quæst.599. n.12. Peregrin. d. artic.52. n.69. Odd. eodem tract. quæst.6. art. 4. n.79. Mangil. de evict. quæst.114. n.79. Gusman. de evict. quæst.33. n.36.*

Quo vero ad clausulam, ad habendum facilior visa fuit responsio, quia singulis adductis doctrinis bene animadversis, repertum fuit loqui vel quando dicta clausula non est simpliciter apposita, ut hic, sed unitur aliis verbis amplissimis ad alienandum scilicet, & quidquid placue-
23 rit faciendum quorum differentiam ponit *Giovagnon. cons.100. n.4., & seqq. de Luc. de fideicom. disc.177. n.21. & 178. n.6. Rota dec.86. n6. par.4. tom.2. & dec.218. n.31. par.10.*

Vel quando est secuta alienatio, quæ deficit in casu nostro, quod inter se multum distare dicit *Rota dec.89. per tot. coram Bnratt., & michalor. de fratrib. par.3. cap.41. n.59.*

Vel loquuntur ex suppositione explicitæ scientiæ fideicommissi sine qua [libet repetere] de ejus remissione tractari haud posse in divisionibus etiam additis
24 aliis verbis magis prægnantibus videlicet ex quacumque causa, & occasione cogitata, & non cogitata tradit, *Odd. de fideicom. tom.3. quæst.9. art.5. n.131., & quæst.7. art.4. n.92. Michalor. d. cap.41. n.31. Redenasc. cons.29. n.55. lib.1.*, præterea numquam censeri potest renunciatum fideicommisso, quando est conditionale, & nondum purificatum tempore divisionis, ut in hypothesi, teste *Magon. dec. Lucen.7. n.43.* seu quando prædictæ clausulæ aliquid aliud operare possunt,
25 sed in nostra facti specie sunt operativæ evictionis in omnem casum, quo bona divisa fuissent à tertio molestata, ergo non important promissionem evictionis in casu fideicommissi ut ex doctrina *Bart.*
26 *in d. l. qui Romæ 122. §. Duo fratres n.19. ff. de verbor. obligat. testatur Fusar. de subst. quæst.593. n.168. Odd. de fideicom. quæst.7. art.3. n.94. Cyriac. contr.323. n.8. & seqq. de Luca de fideicom. disc.178. n.7. Redenasc. d. cons.29. n.79. Seraphin. dec. 723. n.8.*

Et ex prædictis patet responsio ad alia verba inserta in eodem instrumento divisionis, videlicet quod una pars sit alteri obligata, quia necessario debent intelligi ubi ab aliquo creditore bona libera pariter divisa molestarentur ex inrefragabili principio quod hypotheca, & obligatio cadere non possit super bonis fideicommisso subjectis absque speciali renunciatione à contrahentibus penitus aliena ex præd.

Minusque remissionem importare possunt alia verba, *cupiens unusquisque ipsorum partem distinctam, separatam, liberam vacuam, & ab omnibus expeditam consequi*, ex quibus uti repugnantibus, & contrariis vinculo fideicommissi inferebatur renunciatio ejusdem. Quia redeunt responsiones supra firmatæ tum ob carentiam scientiæ, tum etiam quia dicta verba aliud sunt operativa citra renunciationem ipsius, nempè quod cupiebant habere suam partem distinctam,

separatam, & liberam ab altero condividente, qui est præcipuus finis, & intentio recedendi à communione, propter quam omnia confusa, & indistincta possidentur.

Ex quibus concludendum est cum sensu, & verbis *Fusar. in d. q.593. n.82.* quod si dividentes voluissent renunciare fideicommisso id expresse dixissent ommissis tot verbis dubiis licet prægnantibus, & si dicatur illud ignorasse, expedita res est, quod ei non sit renunciatum, cui annuit *Episcopus Rocca cap.21. n.20., & seqq. Cyriac. d. contr.323.n.14.*

Et ita utraque parte.

Antonius Felix Andreolas Auditor, & causa Relator.
Joannes Urceolus Auditor.
Franciscus Boninsignus Judex Subrogatus.

SUMMARIUM.

1 *Solatio pro livello per annos 40. facit præsumi Investituram, ità quod idem operetur ac instrumentum.*
2 *Maximè ubi recepta exprimunt titulum, & tenorem livelli.*
3 *Vel si idem cantent libri visitationum, quibus omninò standum est.*
4 *Maximè etiam ubi concurreret Ecclesiæ utilitas, aut præsumpta, aut vera.*
5 *Liber probat contra producentem.*
6 *Quando canon correspondet fructibus, aut excedit, utilitas est manifesta.*
7 *In emphyteusi Ecclesiastica admittitur canon minor fructibus in sexta parte.*
8 *Emphyteusis semel concessa cum beneplacito potest absque illo denuò dari, & n.20.*
9 *Ubi Rector potest Ecclesiæ præjudicare concedendo emphyteusim, poterit etiam recipiendo canones.*
10 *Ad inducendam præsumptionem non fit detractio temporis sicuti ad præscriptionem.*
11 *Cum à præscriptione ad præsumptionem argumentum non valeat.*
12 *Priorum libri, Ecclesiæ præjudicare non possunt.*
13 *Fallit tamen ubi approbati sint à Rectore in solidationibus.*
14 *Ubi recepta diversum titulum allegant, prima attendantur.*
15 *Canon, & affictus pro Synonimis usurpantur.*
16 *Investitura præventiva prohibetur.*
Fallit ubi conferatur in tempus licitum num.18.
Et ubi primo Investito non nocet, vel non contradicit per annum n.19.
17 *Mors Civilis ob emissam professionem, æquiparatur naturali ad effectum devolutionis.*
20 *In emphyteusi solita concedi requiritur denuò beneplacitum, ubi solitum alteratur.*
21 *Et alterari dicitur, ubi extenditur ad plures personas, quàm in prima concessione.*
22 *Nova concessio præsumitur uniformis primæ Investituræ.*
23 *Instrumenta rem claram, & notoriam faciunt.*
24 *De notorio possunt Judices se informare extrajudicialiter.*
25 *Maximè quando acta ob aliquam rationabilem causam haberi non possunt.*
26 *Fides producta ex aliquo instrumento non probat, nisi exhibito toto instrumento.*
27 *Referens sine relato nihil probat.*
28 *Possessio referri non potest ad titulum acquisitionis factæ ab eo, qui vendere non poterat.*
29 *Actus, ad hoc ut dicatur gestus vigore causæ praecedentis, necesse est ut sit factus secundum illius naturam, non autem præter, vel contra.*
30 *Actor tenetur probare concludenter fundamentum suæ intentionis.*
31 *Positionibus respondendum non est contra instrumentum publicum.*
32 *Aut contra alias probationes resultantes ex actis, in quibus reus fundatam habet suam intentionem.*

ARGUMENTUM.

Emphyteusis Ecclesiastica præsumitur ex solutione pro livello per annos 40. Maximè concurrente Ecclesiæ utilitate, & solutionibus Canonum receptis ad titulum livelli. Beneplacitum quando renovari debeat in nova concessione; Investitura præventiva quando non prohibeatur.

Flo-

Florentina prætensæ devolutionis.

Die 28. Februarii 1696.

DECISIO CCCLXXX.

FActa usque de Anno 1552. per tunc temporis Rectorem Capellaniæ ad Altare Annunciationis Virginis Mariæ, situm in Ecclesia Parochiali Sancti Petri Jerusalem concessione solemni cum Beneplacito Apostolico in Emphyteusim unius Prædii, *luogo detto la Forra*, D. Bartholomeo de Panciaticis pro eo, & ejus descendentibus masculis legitimis, & naturalibus per directam lineam masculinam in perpetuum per acta Ser Raphaelis quond. Miniati de Baldesis, ac sequuta usque de anno 1626. incorporatione dicti Prædii insimul cum cæteris comprehensis in tenuta vulgò appellata, *di mezzo monte*, eorundem de Panciaticis successorum in dicta emphyteusi ex causa æris alieni per eos contracti cum DD. Protectoribus Montis Pietatis, cum successiva subhastatione, & deliberatione bonorum incorporatorum, ut supra ad favorem Serenissimi Cardinalis Joannis Caroli de Medicis, comparuit Dominus Hieronymus de Vasariis dicti Serenissimi Cardinalis Joannis Caroli Procuratore *sub die 5. Semptembris 1629.*, & habita notitia qualitatis emphyteuticæ dicti Prædii, *luogo detto la Forra*, & Canonis annui scutorum 30. institit defalcari ex pretio oblato concurrentem quantitatem valoris dicti Prædii, & successivè ad relationem Domini Sebastiani Cellesii Assessoris (interveniente in judicio etiam D. Bartholomæo de Panciaticis cõprehenso in Investitura dictæ emphyteusis) pronunciatum fuit, fieri dictum defalcum in summa, de qua in sententia, expressa causa per hæc verba, nempè: *per esser detto Podere livellare, e non esser libero, ne essersi potuto, ne potersi vendere, ne trasferire in detto Signor Prencipe col resto della possessione*, & successivè *sub die 21. Januarii 1629.* fuit per dictos D. Officiales Sacri Montis Pietatis expositum dicto Serenissimo Cardinali Instrumentum Venditionis Bonorum, ut supra deliberatorum, dempto dicto Prædio, *luogo detto la Forra*.

Postmodum de anno 1644. mediante procuratore ad id specialiter constituto dictus Serenissimus Cardinalis vendidit dicta bona, *detti di Mezzo Monte*, descripta in instrumento memorato *diei 21. Januarii 1629.* sub rogitu Ser Cosmi Useppi una cum alio petio terræ per dictum Serenissimum Principem empti de anno 1635. per acta Domini Sancti Cosci locum Tenentis Fiscalis cum Relatione ad dicta duo instrumenta in omnibus, & per omnia Dom. Marchioni Andreæ de Corsinis ementi pro se, & hæredibus fideicommissariis vocatis in primogenitura quondam Domini Senatoris Bartholomæi de Corsinis sub Rogitu ejusdem Dom. Sanctis Cosci, qui Dom. Marchio Andreas emptor antedictus ab inde citra etiam possedit dictum Prædium emphyteuticum, *luogo detto la Forra*, & ab anno 1645. tam ipse, quam Dom. Marchio Nereus de Corsinis solverunt annum Canonem uniformem scutorum 30. Rectoribus pro tempore dictæ Cappellaniæ Annunciationis prout ex libris, & receputis, quæ ut plurimum cantant pro livello.

Verum Dominus Abbas Laurentius de Gherardinis modernus Rector dictæ Cappellaniæ de jure patronatus ejus Domus, comperto, quod linea, & descendentia masculina dd. quondam de Panciaticis usque de anno 1649. fuerat penitus extincta *sub die 6. Junii 1669.* petiit coram Domino Vicario Generali Florentino declarari dictum Prædium ob lineam finitam eorumdem de Panciaticis fuisse devolutum, & reversum ad se, ac Cappellaniam prædictam, ac utile dominium cum directo consolidatum, & Marchionem Nereum, ac alios de Corsinis modernos possessores dicti Prædii condennari ad illud sibi relaxandum, instructoque processu prodiit à Reverendissimo Domino Vicario Generali sententia omnino favorabilis dicto Domino Actori, quam in gradu nullitatis, & appellationis per eumdem Dominum Marchionem introductæ, de unanimi voto declaravimus fuisse, ac esse infirmandam, & revocandam, & Dominum Marchionem Nereum nn. fuisse, ac esse absolvendum à petitis exadverso &c.

Fun-

Fundamentum resolutionis fuit, quia constitit de uniformi solutione scut.30. facta Rectoribus pro tempore Dominis directis per Dom. de Corsinis ab anno 1645.& sic per 40. annos, & ultra ad titulum Livelli, qua probata, non est necessarium, quod ostendatur instrumentum investituræ, licet regulariter requiratur scriptura in emphyteusi, sed ipsa concessio, & investitura intercessisse præsumitur, itaut idem prorsùs talis continuata solutio operetur, ac opera-
1 tur instrumentum *Jas. in l.1. Cod. de jur. emphyt. n.64. & l.2. ejusdem tit. Cod.n.155.* benè *Riminald. Sen. cons.166. lib.1. Caball. cons.164. n.3. lib.1. Mantic. de tacit. lib.22. tit.8 n.28. & 29. Eulgin. de contr. emphyt. quæst 11. n.2.3. & 4. Antonell. de temp. leg. lib.2. cap.72. n.29. & 30.* & allegato *Corbolo*, ac *Valasc.*, ac aliis a *Mans. consult. 167. n.27. Capon. contr.33. n.3. & seq. Cavalcan. dec.30. n.109. par.2. Rot. coram Mantic. dec.57. n.1. & seqq. & dec.400, n.10. par.1. rec. & dec.262 n.9. par.5.*

Quæ firmiùs visa fuerunt procedere, quia non solum primæ receputæ cantant ad titulum Livelli, sed in nonnullis exprimitur præcisè, quod Marchio tenet Prædium ad Livellum, etenim eum per
2 dictam scripturam probetur consequens, necessario probatur per eamdem etiam antecedens, ut comprobat *dict. dec. coram Mantic.57. n.4.* & concordant *dec.400. n.10. par.1. & dec.262. n.9. par.5. rec.*

Tum quia concurrunt adminicula desumpta à visitationibus pro tempore fa-
3 ctis, in quarum prima de anno 1655. expressè dicitur *Cappellaniam prædictam frui anno redditu scut.30. quã exigit ab Illustriss. D. marchione Andrea de Corsinis vigore contractus emphyteutici, per quem apparet, illum possidere Prædium loco dicto alle Bruscate*, & in secunda anni 1672. exprimitur, *quod habet redditus scut.30. quolibet anno, & exigit ab Illustriss. Dom. Marchione de Corsinis pro Canone Prædii ab ipso Domino Marchione in emphyteusim retenti*, & in alia visitatione anni 1679. asseritur, *quod habet redditus scut.30. ex Livello retento à Domino Marchione de Corsinis*, quibus sanè expressionibus factis, & adnotatis in libris visitationum omnino est deferendum, ut in individuo firmant *Cald. de renovat. emphyt. lib.1. quæst. 15. n.16. Gratian. discept.727. n.3. Rot. dec.573. n.4. in fin. par.2. rec. & coram Dunozzet. Jun. dec.572. n.24. & coram Coccin. dec.666. n.1. & 2.* & magis quia unus ex Visitatoribus de anno 1655. extitit Dominus Nicolaus de Gherardinis unus ex compatronis Cappellaniæ prædictæ, verisimiliter conscius status dictæ Cappellaniæ in visitatione descripti, ut de se patet.

Hæc de se efficacia ad substinendam
4 resolutionem fulciuntur ulterius ob evidentem utilitatem Ecclesiæ, & quidem non solum præsumptam ob non diminutum Canonem, quod sufficit in his terminis *Rot. cor. Gregor. dec.344. n.3. & coram Arguell. dec.118. n.9.*, sed realem & manifestam ex documentis, & de quibus in actis; Etenim cum in livellaria concessione primæva fuerit data facultas affrancandi d. emphyteusim intra decennium, mediante assignatione tot bonorũ annui redditus sc.30. satis patet, quod Canon annuus in dicta summa constitutus æquabat annuos fructus dictæ emphyteusis usque ab initio; quin immò ex Notulis extractis à Liberculis Colonorum pro tempore dictę emphyteusis productis a D. Abbate Actore de Gherardinis, quæ probant contra producentem
5 *Gait. de cred. cap.2. n.2654. & 2660.*, & percutiunt tempora proxima acquisitioni Domini Marchionis Andreæ de Corsinis, evincitur fructus annuos vix pertingere annua scuta 28., adeò ut sit verum dicere, quod solvitur pro Canone id totum, quod recipitur pro fructibus, &
6 plus, quo casu utilitas dicitur manifesta, ut firmat *Rot. cor. Mant. dec.101.*, & quidem indubitanter cum in emphyteusi propter periculum evidens sterilitatis, & aliorum casuum fortuitorum ad emphyteutam spectantium admittatur Canonis
7 diminutio in sexta parte redditus, ut *per auth. Perpetua C. de Sacr. Eccles. §. Dubium autem, §. Quia verò leonis in auth. de non alien. aut permut. reb. Eccles.* originaliter voluit *Speculat. in tit. de emphyt. §. Nunc aliqua vers.6. quæritur*, & post eum *Redoan. quæst.34. num.1.2. Altograd. cons.26. n.15.16. lib.1. Rot. dec.34. in fin. par.1 decis.50. n.2. par.3. dec.264. n.3. & dec.261. n.9. par.4. tom.2. dec.94. n.66. par.1. Merlin. dec.101. n.66.*

Qui-

Quibus sic constitutis non obstat *decis. Rot. Rom.* 57. *par.* 7. *n.* 10. *& seqq.*, ubi in suo casu videtur firmare, quod non intrant termini præsumptæ concessionis, sed potiùs præscriptionis, ad quam plura requiruntur hîc non concurrentia. Etenim dicta *decis.* loquitur in casu, in quo non præcesserat alia solemnis concessio cum Beneplacito Apostolico, ut in præsenti; & sic præsumptio excludebatur ob resistentiam juris prohibentis non emphytheuticari absque Beneplacito, ut benè sese explicat *d. dec.* reflectens sub *n.* 16., quòd oportuisset dari concursum plurium præsumptionum, nimirum actus gesti, & deinde Beneplaciti Apostolici requisiti pro ejus solemnitate, quæ rationes cessant in præsenti; etenim cum præcesserit concessio solemnis cum Benepla-
8 cito Apostolico facta DD. de Panciaticis, utique absque alia solemnitate potuit dictum Prædium denuo concedi in emphyteusim D. Marchioni Andreæ de Corsinis per Rectorem Capellaniæ Dom. directum, ad tradita *per Bich. dec.* 463. *n.* 52. *Samminiat. controv.* 1. *n.* 5. *Antonell. de Regim. Eccles. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 2. *Arguell. dec.* 118. *à n.* 2. *per tot.*, & sic nulla concurrit juris resistentia impediens dictam præsumptionem concessionis, sed potiùs jus assistit, nec pariter intrat concursus plurium præsumptionum, nempè actus, & solemnitatis, sed intrat præsumptio solius actus de jure permissi, & in præsenti casu evidenter utilis, juxtà adductas authoritates *in §. Fundamentum resolutionis*; ratio autem disparitatis inter unum, & alterum casum est manifesta, quia quando
9 requiritur Beneplacitum, sicut Rector non potest expresè præjudicare Ecclesiæ faciendo Investituram, multò minus id potest tacitè recipiendo Canones, sed quando potest ex se conferre emphyteusim, potest etiam id facere recipiendo Canones, & Ecclesiæ per talem receptionem præjudicare, ut animadvertit *Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 22. *tit.* 33. *n.* 14. *&* 15., & distinguit *Rot. dec.* 277. *n.* 22. *&* 23. *par.* 11. *rec.*

Quo stante neutiquam in præsenti sunt detrahenda tempora solutionum Canonis factarum in vita D. Hieronymi de Gherardinis primi Rectoris, ex cujus concessione sequuta fuit alienatio, uti contendebat Actor, quia talis detractio
10 fit solùm in præscriptione, propterea quod non licebat alienare, non autem quando agitur de sola præsumptione inducenda, ut benè distinguit *ead. dec.* 57. *n.* 20. *&* 21. *par.* 7., & ante eam *Rot. cor. Seraphin. dec.* 1027. *n.* 13., cum à præscri-
11 ptione ad præsumptum titulum nullatenus valeat argumentum *Barbos. in l.* 2. *de praescript. n.* 222.

Minùs obstat, quod dictæ solutiones Canonis non dicantur sufficienter probatæ ad hunc effectum, cum partim deducantur à Libris privatis de Corsinis, qui
12 non probant in præjudicium Ecclesiæ *Rot. d. dec.* 57. *n.* 4. *par.* 7. partim verò cantant, *a conto d'Officiatura, & a conto di Fitto perpetuo*, & sic non sint uniformes, prout requiritur ad inducendam præsumptionem investituræ, juxtà laudatas authoritates. Etenim quod attinet ad Librum Ministrorum DD. de Corsinis, objectum procederet, si solus existeret, sed cum corroboretur, & adminiculetur à solidationibus postea sequutis ejusdem
13 Rectoris, meritò illi fides videtur adhibenda *Castald. consult.* 556. *per tot.*, & præsertim *n.* 7. *Dom. meus Pacion. de locat. d. cap.* 22. *n.* 32. *in fin. Rot. cor. Pamphil. decis.* 576. *n.* 5., ultra quod fuerunt datæ postremò Receputæ manu ejusdem Rectoris ab initio adeptæ possessionis per D. Marchionem Andream de Corsinis, quæ omnem super hoc dirimunt difficultatem; Receputæ verò, quæ cantant, *per Officiatura*, sunt factæ à Sacerdotibus pro tempore celebrantibus Missas, quibus est obnoxia Capellania prædicta, nec quidquam faciunt, quia solutiones eis fuerunt factæ de mandato expresso Rectoris, quod cantat ad titulum livelli, & venit attendendum, ut de se patet. Receputæ verò cantantes, *per Affitto perpetuo*, benè rediguntur ad eamdem causam
14 livelli, quam sufficit in primis Receputis, prout hic, fuisse expressam *Barbos. ad leg.* 2. *de præscript. n.* 244. *Roderig. de ann. rendit. lib.* 1. *quæst.* 15. *n.* 30. *de Lac. ad Gracian. dec.* 208. *n.* 8. *Peregr. dec.* 53. *num.* 11. *&* 12., eò certius quia nomina livello-
15 rum, Canonum, seu Affictuum pro synonimis habentur, & promiscuè usurpantur apud Scribentes *Valasc. de jur. emphyt. quæst.* 31. *n.* 27. *in fin. Mantic. de tacit. lib.* 22.

*lib.*22. *tit.*8. *n.*27. *& dec.*134. *n.*3. *& Rot. in rec. dec.*170. *n.*5. *in fin. par.*2.

Oppositio verò, quod de tempore adeptæ possessionis per D. Marchionem Andream de Corsinis, nempè de anno 1645. non erat extincta linea de Panciaticis, sed viveret Reverendus Joannes in seculo Cosmus de Panciaticis Professus Vallombrosanus, qui obiit de anno 1649. itaut capiendo dictum tempus adeptæ
16 possessionis, præsumpta Investitura esset præventiva, & sic de jure interdicta ad *Text. in cap.*2. *de conceff. prabend. in* 6. *Fachin. contr. lib.*8. *cap.*72. *Merend. contr. lib.*1. *cap.*17. *n.*10., capiendo verò tempus obitus dicti Monaci Vallumbrosani, & sic lineæ finitæ non effluxerint anni 40. requisiti ad inducendam dictam præsumptionem, sed deficiant pauci Menses, visa fuit extranea, quia cum agatur de emphyteusi ex pacto, & providentia, & in qua expressè fuit interdicta qualibet alienatio, & contractus de jure prohibitus, qualis est perventio in manum mortuam, non potuit per Monasterium retineri, nec etiam in vita Monaci, & linea habetur pro finita ob mortem civilem ob
17 emissam professionem, quæ æquiparatur naturali ad hunc effectum devolutionis, ut latè firmat *Rot. dec.*209. *à n.*13. *per tot.* 19. *par.*10. *rec.*, & sic nil impediebat quominus D. Marchioni Andreæ de Cor-
18 sinis fieret Investitura; quæ tamen etiam præventivè fieri potest conferendo illius executionem in tempus licitum, & permissum *per Text. in cap. si quis investierit de feud. dat. in vic. leg. commiss. & in cap.*1. §. *Mortbus si de feud. defunct. content. sic docent. Gratian. discept.*616. *per tot.*, & infinitis relatis *Gob. de permiss. feud. alienat. quæst.*10. *n.*5. *& seqq.*, ubi latissimè.

Ultrà quod talis Investitura præventiva non est, nec dicitur ipso jure nulla,
19 sed tantùm quatenus primo Investito noceret, & ipse contradicat intra annum, per cujus decursum præsumitur ejus consensus, ut firmat *Cald. de renovat. emphyt. lib.*2. *quæst.*20. *& n.*5. *usque ad* 8., ubi refert ità decisum, & sequitur *Gratian. d. cap.*818. *n.*27., quæ omnia hic deficiunt, quamvis in præsenti consideratis confessionibus Rectorum pro tempore, & libris visitationum agatur potius de probatione sufficienti Investituræ, quàm de inducenda ejus præsumptione, juxtà authoritates adductas *in* §. *Qua firmius, & seq.*

Postremò post signatum Processum, & existente causa in Cedula fuit per partem D. Abbatis de Gherardinis oppositum, non esse attendendam dictam præsumptam Investituram ex defectu Beneplaciti Apostolici, quod licet non requiratur in secunda, quando intervenit in prima
20 concessione, ut hic, juxtà laudatas authoritates, tamen quando solitum alteratur, omninò requiritur, etiam in secunda concessione ad tradita *per Rot. cor. Merlin. dec.*775. *n.*10., alteratio verò soliti deducebatur, ex quo Dominus olim Marchio Andreas de Corsinis acquisivit villam, seù ut vulgò dicitur Tenutam, *di mezzo monte* (cui adhæret dictum Prædium) pro omnibus vocatis ad primogenituram institutam à quond. D. Sena-
21 tore Bartholomæo de Corsinis, quæ dicebatur extendi ad alias lineas DD. de Corsinis ultra lineam dicti D. Marchionis Andreæ, dum è conversò prima Investitura DD. de Panciaticis continebat solum descendentes masculos Domini quond. Bartholomæi de Panciaticis, allegando *dec.*719. *n.*4. *cor. Cerro*. Verum objectum prædictum corruit in facto; etenim licèt dictum Prædium fuerit sub hasta deliberatum offerenti pro Serenissimo Cardinali insimul cum aliis Tenutæ, vulgò *detta di mezzo monte*, tamen detecta qualitate emphyteotica fuit ad instantiam D. Cardinalis ante celebratum instrumentum pronunciatum defalcum prætii illius, ex quo non potuit vendi, nec in eum transferri, & successivè in instrumento celebrato fuit eidem vendita Villa prædicta cum literali exceptuatione dicti Prædii per acta Ser Cosmi de Useppis; Serenissimus verò Cardinalis, seù ejus Procurator ad id specialiter deputatus vendidit Marchioni Andreæ de Corsinis ementi pro vocatis, dumtaxat tenutam, cum omnibus bonis descriptis in dicto instrumento Ser Cosmi de Useppis, necnon aliud petium Terræ emptæ de anno 1635. sub Rogitu D. Sacti Cosci Locum Tenentis Fiscalis cum expressa relatione in omnibus, & per omnia ad d. duo Instrumenta, qua relatione attenta patet ad oculum, prædium controversum non pervenisse in Dominos de Corsinis ex emptione dictæ

ctæ Tenutæ facta pro vocatis ad primogenituram quondam D. Senatoris Bartholomæi de Corsinis, prout attentabatur pro parte moderni Rectoris, sed ex
22 concessione Domini directi, quæ præsumitur uniformis primæ Investituræ factæ D. de Panciaticis *Fulgin. de contr. emphyt. quæst.* 12. *n.* 1. *vers. primus casus est*.

In nihilo relevante, quod dicta duo Instrumenta non fuerint originaliter, & in authentica forma exhibita in Actis, sed solum fuerit exhibita fides emptionis D. Marchionis Andreæ de Corsinis, per acta D. Sanctis Cosci, & tradita Copia simplex totius instrumenti.

Tum quia placuit Dominis dicta instrumenta enunciata in dicta fide producta per Dominum de Gherardinis inspicere extrajudicialiter pro assequenda veritate, quod potuisse fieri crediderunt,
23 quia instrumenta faciunt rem manifestam, & notoriam *leg. fin. C. de reb. credit. Rot. dec.* 195. *n.* 3. *par.* 6. *rec.* & de notorio possunt Judices se informare extra acta,
24 ut ex *dec. Rot. Roman.* firmat *Catan. dec.* 27. *n.* 11. *Bonden. collect. legal.* 8. *tom.* 1. *n.* 115. *Altograd. cons.* 24. *n.* 102. eo fortius quia interdictum est Ministis Archivii tradere
25 copias instrumentorum stipulatorum nomine Principum, & tangentium interesse Serenissimæ Domus Mediceæ, quo stante impedimento videtur sufficere simplex copia, quæ fuit tradita, & extrajudicialiter collationata, mediante dicta inspectione cum originali per ea, quæ in simili tradit *Rot. dec.* 536. *n.* 43. *par.* 14.

Tum denique, quia in omnem casum, etiam circumscripta dicta inspectione, non constat ullo pacto de emptione dicti prædii pro vocatis ad memoratam primogenituram, quod est fundamentum intentionis actoris, & in consequens non constat de ulla alteratione soliti in investitura, de qua agitur: Etenim fides per
26 eum producta Instrumenti emptionis D. Marchionis Andreæ non probat, nisi exhibito toto Instrumento *Merlin. dec.* 137. *n.* 3. & in omnem casum, uti relativa ad Instrumentum 21. *Januarii* 1629. quoad
27 bona empta ad bona in eo descripta nihil probat sine relato *Rot. cor. Coccin. dec.* 1455. *n.* 7., & alibi passim; Quinimò cum in actis fuerit exhibita sententia prolata ad instantiam Serenis. Cardinalis, declarans, prædium non potuisse in eum transferri, concipi non potest, quod fuerit successivè venditum in instrumento postmodum celebrato, ad quod habet relationem dicta fides emptionis, factæ per Marchionem Andream ad favorem vocatorum in primogenitura.

Nec turbat, quod Serenis. Cardinalis deinceps possederit dictum prædium *della Forra*, & Canonem persolverit, nam stante hujusmodi sententia, illius possessio non potest referri, & intelligi ex titulo acquisitionis factæ à DD. protectoribus Montis Pietatis, qui ea attenta non potuerunt dictum prædium ei vendere,
28 nec ejus possessionem tradere in Instrumento venditionis posteà celebrato *Becc. cons.* 13. *ad fin. Cagnol. in leg.* 2. *n.* 173. *vers. limita quarto C. de pact. inter empt. & vend.* cum sit regulare, quod actus ad hoc, ut dicatur gestus vigore causæ præcedentis,
29 necesse est, ut secundum illius naturam, & formam fuerit factus, non autem præter, vel contra *Rot. dec.* 262. *n.* 1. *par.* 2. *divers. Rot. dec.* 29. *n.* 58. & 59. *par.* 7. *rec.* adeout possessio Serenissimi Cardinalis sit præsumenda potius ex consensu D. Bartholomæi de Panciaticis acquiescente Domino directo, seù ex qualibet alia causa, quam ex acquisitione facta à DD. Protectoribus, ad quam unicè refertur fides Emptionis D. Marchionis Andreæ, & in consequens dicendum sit, actorem, qui tenetur fundamentum suæ intentio-
30 nis probare concludenter, & non præsumptivè *Rot. cor. Cerr. dec.* 804. *n.* 5. nequidem præsumptivè illud probasse, & sic spectatis solis actis etiam ex hoc capite fuisse, ac esse in casu manifestæ succumbentiæ.

Tandem fuerunt rejectæ positiones in calculo ferendæ sententiæ exhibitæ, tanquam irrelevantes, quia tendebant ad
31 probandam comprehensionem prædii controversi in empione D. Marchionis de Corsinis contra instrumenta prædicta, quod non licet *Rot. dec.* 128. *n.* 5. *par.* 17. & contra alias probationes resultantes ex actis, de quibus supra, in quibus reus habet fundatam ejus intentionem *Michalor. de posit. cap.* 11. *n.* 20.

Et ita &c. utraque &c.

Petrus Pacionus Rota Aud.
Alexander Bellusius Asseff. &
Compilator.
Ænnas Cavalcanti Rota Aud.

SUMMARIUM.

1 *Administrator seu negociorum gestor tenetur reddere rationem.*
2 *Nec creditor dici potest, nisi reddita ratione, imo potius de suo credito satisfactus præsumitur & n.3.*
4 *Solemnitates requiruntur in quolibet contractu mulieris ad formam statuti Urbis.*
5 *Mulieres eadem facilitate qua inducuntur ad contrahendum, inducuntur etiam ad confitendum.*
6 Tex. in l. Medicus, ff. de var. & extraordin. cognit. *extenditur ad Clientem & Procuratorem declara n.25.*
7 *Inverisimilitudo præsefert imaginem falsitatis, & tollit omnem fidem Apochis & n.8.*
9 *Monasterium non tenetur ad debita contracta per Monialem professam absque licentia Abbatissa, nisi probata versione in utilitatem ejusdem Monasterii.*
10 *Quidquid acquirit Monacus acquirit Monasterio.*
11 *Monacus declarando, seu confitendo præjudicare non potest Monasterio.*
12 *Actio de in rem verso tunquam ordinaria non potest exerceri in judicio executivo.*
13 *Confessiones generales superant quodlibet genus probationum.*
14 *Solemnitates non exiguntur in confessionibus mulierum, quādo removetur suspicio fraudis, & concurrunt requisita debitum suadentia & n.15. & 16. ubi adminicula recensentur.*
17 *In dubio pro veritate confessionis Monialis est judicandum.*
18 *Conjectura pro veritate confessionis prævalent aliis, qua pro simulatione adduci possent.*
19 *Administrator ex quibus dicatur reddidisse rationem, & declaratur conclusio de qua n.2.3.*
20 *Nemo censetur jactare suum.*
21 *Regularis an possit habere proprium peculium eoque frui absque licentia superioris remissivè.*
22 *Monacis conceditur usus peculii, ex permissione Superioris.*
23 *Nemo locupletari debet cum aliena jactura, & multo minus Ecclesia.*
24 *Obligatio Cameralis tribuit viam executivam contra obligatum, ejusque hæredem.*

ARGUMENTUM.

Confessio mulieris quando probet absque solemnitatibus, Monialis, an habeat usum proprii peculii independenter ab Abbatissa.

REVERENDISS. P. D.

MOLINES
DECANO.

Romana Pecuniaria.

Luna 16. Januarii 1702.

DECISIO CCCLXXXI.

CUm Hieronyma Ursina Monialis professa in Monasterio S. Ambrosii de Maxima Urbis gavisa fuerit pingui Livello annuorum scutorum 300. sibi ab Antimo Patre in actu Monachationis constituto, tempore quo ipsa adhuc in humanis agebat, nimium confidens de persona Lodovici Mazzolini, eum in suum Procuratorem specialiter elegit, ac deputavit, *præterito Summ. hæredis n.1.* Cumque ille in executionem assumpti muneris plura peregerit exigendo, solvendo, expignorando, ac emendo, prout necessitas præfatæ monialis exposcebat: quæ omnia secretè, ac familiariter credibile est inter unam, & alteram intercessisse. Tandem ambobus vita functis, exortæ fuerunt inter hæredes d. Mazzolini, & Monasterium S. Ambrosii solitę controversiæ super datis, & receptis à Hieronyma Moniali, quibus judicialiter delatis ad forum contentiosum, fuit à R.P.D. Vicesgerente relaxatum mandatum favore hæredum pro scutis 100. sine præjudicio majoris summæ, ut inter partes non controvertebatur.

Verum devoluta postmodum tota negotii massa ad nostrum Sacrum Auditorium, bis absque resolutione, propositum fuit dubium, *an mandatum R.P.D. Vicesgerentis sit confirmandum, & an, & pro qua summa sit novum relaxandum* donec ad-

adscitis ad suffragium ferendum quinto, & sexto ex Dominis proximè in turno consedentibus, prodiit hodiè rescriptum: *Mandatum esse confirmandum, & novum relaxandum pro summa scut.*346.

Licet enim informantes pro Monasterio reo convento, ob qualitatem Hieronymæ debitricis, & Mazzolini creditoris ad penitus prosternendam totius crediti substantiam, ne in aliquo posset conveniri præfatum Monasterium; triplici argumentorum genere uterentur. Primò, quod cum in Mazzolino verificarentur termini administratoris, seù negotiorum gestoris, & ob id obligatus esset ad reddendam rationem, *per Text. in l.* 1. §. *Officio ff. de tutel. & ration. l.* 2. §. *Et sanc ff. de negot. gest. Excobar. de ratiocin. cap.* 1. *n.* 5. *Altograd.cons.* 21. *n* 2. *lib.* 1. cum aliis adductis *per Rot. dec.* 33. *n.* 3. *&* 4. *par.* 19. *rec.*, Exinde inferebant, eum non posse canonizari creditorem non facta

2 redditione rationis, *Bald. cons.* 463. *n.* 4. *lib.* 1 *Alex. cons.* 192. *n.* 2. *&* 3. *lib.* 7. *Rot. cor. Burast. dec.* 123. *n* 6. *cor. Cerro dec.* 5. *n.* 2. *& dec.* 166. *n.* 2. *& dec.* 186. *n.* 16. *par.* 10. *rec.* immò esto, quod ille habuisset aliquod creditum, de eo præsumitur sa-

3 tisfactus, *ut per Tex. in l. debitor ff. de ne got. gest.* prosequitur *Rot. d. dec.* 166. *n.* 23. *par.* 10. ubi concordantes.

Secundo, quod cum de prætenso credito, hodiè expetito contra Monasterium, non aliundè constet, quam ex simplicibus confessionibus, emissis à præfata Hieronyma, in privatis computorum schedulis, favore Mazzolini Procuratoris. Utique præter defectum solemnitatum, quæ in quolibet contractu mulieris ad formam Statutornm urbis *cap.*

4 151. regulariter concurrere debent, etiamsi agatur de earum confessionibus, ex collectis *per Modernum Asculanum in suis Commentariis, novissimè impressis ad Statutum Urbis annot.* 44. *art.* 5. *n.* 425. ob eam rationem, ut qua facilitate inducuntur mulieres ad contrahendum, eadem circumveniuntur ad confitendum, ex firmatis *per Rot. dec.* 346. *n.* 13. *par.* 19. *rec.*, & subdebatur ulterius hujusmodi confessiones in concreto nostræ hypothesis factas in favorem proprii Procuratoris nequaquam sustineri, attenta prohibitione, inducta ex cen-

1 sura *Text. in l. Medicus ff. de Var. & ex-*

6 *traor. cognit.* quam DD. extendunt habere locum inter Clientem, & Procuratorem, ex congestis *per Oleam de cess. jur. tit.* 3. *quæst.* 11. *n.* 39. *Urceol. transact. quæst.* 30. *per tot. Rota dec.* 144. *n.* 15. *&* 19. *rec.*

Tertio, quod singulæ partitæ ex quibus deducebatur creditum, redarguebantur de nimia inverisimilitudine, cum verisimile non sit, dictam Hieronymam Monialem, ceteroquin possidentem pinguem Livellum annuorum scut. 300. redactam fuisse in tali necessitate, ut egeret auxilio sui Procuratoris, qui deberet cum alienis pecuniis, etiam sub usuris acceptis, exolvere illius debita, cum diversis personis contracta, aliasque pecunias pro quotidianis indigentiis illi mutuo tradere, quæ sanè inverisimilitudo

7 præseferens immaginem falsitatis, per ea, quæ dixit *Rota dec.* 682. *n.* 19. *coram Penia, & dec.* 141. *n.* 14. *par.* 4. *tom.* 2. *& dec.* 162. *n.* 16. *par.* 15. *rec.*, dicebatur tollere omnem fidem Apocis subscriptis favore Mazzolini, ut ex doctrina *Bald. in l fugitivi, C. de serv. fugit*, firmavit *Rota d. dec.* 162. *n.* 15. *par.* 15. *rec.*, fortiùs, quia non probata versione in utilitatem

8 Monasterii, istud ad nihilum tenetur pro debitis contractis particulari nomine à dicta Moniali professa absque licentia Abbadissæ, *ad Text. in cap. quod quibusdam* 4. *verb. utilitatem de fidejuss. authent.*

9 *hoc jus porrectum in fine C. de Sacrosan. Ecclesia donat. per regular. tract.* 12. *de obligat. Monast. quæst.* 13. *n.* 1., *cum aliis allegatis per Rot. dec.* 42. *n.* 3. *par.* 15. *rec.* quinimò subnectebatur illa vulgata juris conclusio quod quidquid acquirit Monachus, ac-

10 quirit Monasterio, *Tusch.lit.M. concl.* 315. *&* 316., *Rota dec.* 289. *n.* 12. *par.* 9. *rec.*, & tanquam carens velle, & nolle, numquam declarando, aut confitendo dicitur illi inferre præjudicium, *Roderic. quæst. regul.* 78. *art.* 1. *in fin. tom.* 2. *Rot.*

11 *coram Bich. dec.* 81. *n.* 9. *& dec.* 728. *par.* 18. *& dec.* 38. *par.* 19. *utrobique n.* 21. *& in Romana afflictus* 29. *Martii* §. *Verum coram R.P. D. meo Lancetta*, in omnem casum, quatenus probaretur versio hujusmodi actio de in rem verso, cum sit ordinaria exerceri minimè valet in judicio execu-

12 tivo, ut in puncto *Caponus disc. foren.* 68. *n.* 2. *vers. ergo pro monasterio*.

His tamen non obſtantibus, ac citra neceſſitatem diſcutiendi ſingulas partitas, ex quibus prætendebant hæredes Mazzolini, ipſum remanſiſſe creditorem Hieronymæ in ſcut.1065.77. Domini conſideratis conſiderandis, convenerunt in ſenſu conſtare de dicto credito, ſed non poſſe in plus Monaſterium adſtringi ad ſolutionem, quam pro ſumma, quæ viſa eſt ceſſiſſe in utilitatem ejuſdem Monaſterii, ex bonis ei obuentis per mortem dictæ Monialis compenſatis aliquibus expenſis factis in funere, ut proindè confirmato mandato R. P. D. vicesgerentis pro ſcutis 100. dumtaxat, novum viſum eſt poſſe relaxari in aliis ſcutis 346.

Creditum enim ſatis ſuperque convincebatur ex eo, quod dicta Hieronyma pluries faſſa fuit in privatis computorum ſchedulis, ab ipſa proprio carachere ſubſcriptis ſe eſſe debitricem Mazzolini ejus procuratoris, quæ confeſſiones geminatæ ſuperanr quodlibet genus probationis, *ad Text. in cap. per ſuas de probat. l. cum te 5. C. de tranſact. Rota dec.73. n.21. par.16. & dec.81. n.9. par.19. rec.*

Haud relevante, quod dictæ confeſſiones careant debitis ſolemnitatibus à ſtatuto Urbis requiſitis. Nam quidquid ſit in aliis caſibus, ubi mulieres inductæ fuerunt ad confitendum per ſpeciem contractus, in quo potuerint lædi, in quibus terminis procedunt, & intelligi debent doctrinæ ſuperius in objecto allegatæ, & quotquot in contrarium adduci poſſunt. Certum eſt, quod ad limites noſtræ hypotheſis exulare videtur quælibet umbra læſionis, cum perſona dicti Mazzolini fuerit capitulariter ab ipſomet Monaſterio approbata, mediante alio mandato procuræ *dato in præterito Sum. n.11.*, ſicque dum ipſe exercuit quoque particularia negotia Hieronymæ Monialis, quæ in diſpunctione computorum, cum eo familiariter expleta, reiteratis vicibus debitum ex diverſis cauſis promanans per viam recognitionis bonæ fidei pluries recognovit incongrum quidem eſt excipere de defectu ſolemnitatum, quas non eſſe ſervandas in ſimilibus confeſſionibus mulierum, communiter tradunt *Curt. jun. conſ.168. n.8. Altograd. conſ.5. n.7. lib.1. Gratian. diſcept. forenſ. cap.831. n.1. & cap.878. n.5. Card.*

14 *de Luca de alienat. diſc.33. n.18. Angel. de confeſ. lib.2. quæſt.23. n.17. Picus ad ſtat. Urbis gloſſ.7. n.42. Modernus Aſculan. ad deciſ. ſtat. dicta Annot.44. art.5. n.433. Rota coram Gregor. dec.188. n.6. ibique Adden. n.10. coram Arguell. dec.63. n 37. & in rec. dec.225. n.92. par.10.* Ubi quod tales confeſſiones non præjudicant mulieri confitenti, quando prout hic removetur omnis ſuſpicio fraudis, & ulterius concurrunt extrinſeca adminicula, debitum ſuadentia, ut punctualiter pluribus relatis concordantibus dixit *Rota*
15 *dec.245. à n.9. ad 11. par.7. & dec.250. n.7. par.19. rec.*

Adminicula conſiſtunt in diverſis ordinibus directis à Mazzolino Banco de Rovais, qui titulo mutui ſolvibiles erant dictæ Hieronymæ Moniali, quæ in illorum calce fecit receptutas *dicto Summ. n.8.* conſonantque aliæ receptæ factæ favore Mazzolini ab illis, qui de ejus ordine operam impenderunt in conſtructione cujuſdam Conopei, & fulcri ferrei pro ſervitio dictæ Monialis *dicto Summ. n.9.* præterea magnum præbet adminiculum conſtructio Antealtaris Argentei, vulgo Paliotto, quod hodie retinetur ab ipſo Monaſterio, ut deponunt Teſtes relati *in hodierno Summ. n.4.*, cumque pro ſatiſfaciendo artifici defuiſſent pecuniæ eidem Hieronymæ, prout ipſa faſſa fuit in quadam ſua epiſtola, *data in præterito Summ. n.20.* credendum omninò eſt Mazzolinum illius procuratorem in dictam cauſam impediſſe pecunias ad cambium receptas ab equite Benigno, ex quo illarum traditio comita-
16 ta eſt negotii ſibi commiſſi expeditionem; Juxtà convenientiam, & proximitatem temporum, ut relatis concordantibus ità arguendo firmavit *Rot. dec. 73 n.28. par.13. rec.* ex quibus etiam palam fit, quod ſi verſaremur in dubio, ſemper pro veritate confeſſionum facta-
17 rum à dicta moniali eſſet judicandum *Pacion. allegat. Jur.34. n.12.* ubi quod conje-
18 cturæ pro veritate confeſſionis prævalent aliis, quæ pro ſimulatione, ſeu ad arguendam fraudẽ adduci poſſunt, ut dixit *Rot. cor. Merlin. dec.718. n.17.*

Hinc viſum eſt proſterni motivum, quod adminiſtrator nequeat dici creditor, non reddita ratione; itaut potius

præ-

præsumatur satisfactus ex rebus administratis. Etenim quid quid sit, ubi ageretur de generali administratore, & doceretur, pervenisse ad illius manus ingentes pecuniarum summas, cum quibus potuisset satisfieri, cessat in nostro themate quælibet difficultas ex defectu applicationis auctoritatum in objecto relatarum; animadvertendo, quod Mazzolinus eo fermè modo, quo exigebat pecunias Livelli, illas iterum brevi manu solvebat Moniali, & quod veritas ità se habuerit patet ex reiteratis computis vicissim factis, in quibus semper idem Mazzolinus constituitur fuit creditor pro pecuniis erogatis in solutionem prætii Antealta-
19 ris, & expignorationem argentorum; undè ex hoc dicitur reddidisse rationem de partitis Livelli, ex traditis *per Rot. dec.197.n.30. & 31.par.12.rec.*

Hocque adminiculatur ex alia facti ponderatione omissis aliis in jure, quod scilicet cum ex libris computistariæ domus Vasinæ debitricis Livelli, compertum fuerit, Mazzolinum non exegisse, nisi duodecim partitas, quarum pleræque concordant in summa,& tempore cum receputis eidem Procuratori factis à Hieronyma, & ulterius ultima ex dictis partitis exactis, legitur *sub die 12. Augusti 1645.* nec non docetur, quod dicta Hieronyma *usque in diem primam Septembris ejusdem anni*, recepit mutuo à Mazzolino scuta quinque, vigore ordinis directi banco de Rovais, de quo supra meminimus, utique ex hoc optimè datur, intelligi, quod per prius idem Mazzolinus exolverat omnes præcedentes duodecim partitas Livelli, exactas a domo Vasina: Alias oporteret de nimia fatuitate redarguere monialem, si voluisset recipere titulo mutui pecunias, e manibus Mazzolini, quando iste remansisset in aliquo debitor ex causa Livelli exacti; ut in proximis terminis ducto argumento, quod nemo cen-
20 setur jactare suum, *per Text. in l. cum de indebito ff. de probat*, dixit *Rot. dec.448. n.8. par.18. rec.*

Prout etiam collabescit tertium motivuum elicitum ab inverisimilitudine; nam hæc cessat, si reflectatur ad quotidianam experientiam, qua edocemur, nimis hac nostra tempestate excrevisse luxum in omni materia, ac in quolibet hominum, fœminarumque statu, ut ipsæmet Sanctimoniales mutua inter se æmulatione certantes, in exercendis officiis, eis ex regulæ instituto per turnum incumbentibus; plusquam par est impendunt; præsertim in Urbe, cujus Cœli vetusta conditio expensas amat, sed incommoda non considerat, ab usque tunc temporis Juvenale declamante, *Satir.7. sed finem impensæ non servat prodiga Roma*. Quare mirum non est, quod Hieronyma esset pluribus involuta debitis, juxtà propriam confessionem; itaut ultra designatum Livellum, indigeret externis aliorum pecuniis; nisi velimus dicere, ipsam citra necessitatem, forsitan voluisse, *aliena vivere quadra*.

Firmato ex his credito, ac constito, quod non fuerit solutum, momenti visæ non sunt pedissæque exceptiones, quod monialis tanquam carens velle, & nolle, confitendo nequeat præjudicare Monasterio, cui potius per Monacum acquiritur. Quia hoc intelligendum est, ubi agitur de re verè illi acquisita, & in his terminis procedunt doctrinæ superius in objecto relatæ. In casu autem nostro non applicantur. Nam prætermisso formali examine, an persona regularis possit habere proprium peculium, eoque frui independenter à Superiore, q uam
21 quæstionem, ommissis Moralistis, latè inter nostros juris Consultos examinant *Fagn. in cap. Monachi de statu Monach. Capon. discept. forens.278. à n 28. tom.4.* certum est, quod ubi in Livellis, aliisque legatis, relictis Monachis, & Monialibus, apposita fuit conditio, ne quidquam acquiratur Monasterio: Hæc conditio non videtur adversari voto paupertatis, & obedientiæ; Nec tamquam illicita reiicienda venit; sed intelligenda modo compatibili respectu usus, qui conniventibus oculis superioris permittitur personis regularibus, ad similitudinem servi, cui ex permissione Domini concedebatur
22 administratio peculii, ut ex doctrina *Bartol. in authent. excipitur n.2. C. de bonis, quæ liber.* tradunt communiter *Fagnan. loco supra cit. n.21. Abb. cons.44. per tot. lib.2. Capon. d. discept. forens.278. à n.28. tom.4. Caren. resol.199. Cardinalis de Luc. de Testam. disc.23. n.2. de donat. disc.25. de alienat. disc.12. n.11. Franch. dec.718.* per

per tot. Tristan. dec.31. n.109. Hancque opinionem secuta est *Rot. dec.1214 n.6. cor. Penia dec.584. n.11. & 13. cor. Burat. dec.100. n.7. par.13. dec.405. n.10. dec. 410. n.12. & seq. par.16. rec.*

Cum itaque Hieronyma monialis habuerit liberam dispositionem sui Livelli, itaut super eo potuerit obligari cum tacita licentia Abbatissę, dubium non est, quin Monasterium ad mensuram ejus, quod ex illius bonis acquisivit, nempe in proportionabili valore Antealataris Argentei, in expignoratione aliorum argentorum, in acquisitione Conopei, & ferrei fulcri, in exactione residui Livelli, teneatur ad debita contracta per dictam Monialem, ex ratione, quod nemo locupletari debet cum aliena jactura, & multò minus

23 Ecclesia, ut tradunt DD. *in authent. ingressi C.de Sac. Sanct. Eccl.Capon. discept.forens.68.n.39. & disc.256, n.17. Gratian. c. 363. n.15. Rot. dec.42. n.1. par.15.*, nec videtur in præsenti nostra hypothesi congruere actio de in rem verso, ad effectum potius agendi ordinariè, quàm exequtivè. Nam in mandato procuræ, facto à dicta Hieronyma, adest obligatio Cammeralis, quæ tribuit viam executivam contra obligatum, & ejus hæredem, ut dixit *Rot.dec.509.n.5. & 6.par.13.*

24 *rec.* minusque applicatur dispositio *Text. in l. medicus ff. de Var. extrod. cognit.*, quia non versamur in contractu stipulato malis artibus, cum suspicione fraudis, seu super re sub lite cadente inter Clientem, & Procuratorem, ut explicant authoritates supra allegatæ in objecto.

Et ita ommissis superfluis resolutum fuit.

SUMMARIUM.

1 *Hypotheca super bonis hæredis gravati alienantis incipit à die adita hæreditatis, & non alienationis facta.*

2 *An dolus pariat hypotecam super bonis fideicommissarii alienantis remissive.*

3 *Bona fideicommissaria primo loco alienata cedunt in satisfactionem legitima, & in alias detractiones hæredi gravato competentes.*

4 *Tutor tempore pupillaris ætatis omnia gessisse præsumitur pupillo ignorante.*

5 *Causa quævis injusta excusat à culpa, & dolo.*

6 *Adhoc ut fideicommissarias dicatur excessisse in alienationibus factis propter detractiones requiritur scientia ejusdem.*

7 *Hæres gravatus potest sibi ipsi solvere, quod Testator debebat, & pro suis detractionibus quæcunque bona ad sui libitum eligere. Maximè ubi in hæreditate remanent bona similia iis, quæ hæres alienavit, & n.8.*

9 *Pro arguendo dolo non sufficit scientia fideicommissi nisi insimul probetur hæredem gravatum scivisse alienationes excessisse detractiones sibi competentes.*

10 *Fraus non præsumitur, sed est ab allegante probanda.*

11 *Sententia, licet injusta, & erronea constituit ea utentes in bona fide.*

12 *Dolus requiritur ad hoc ut fideicommissario competat hypoteca super bonis hæredis gravati alienantis.*

13 *Conditio, quæ pendet ab arbitrio hæredis gravati dicitur facultativa.*

14 *Conditio facultativa nunquam retrotrahitur in præjudicium tertii ad differentiam conditionis casualis, & mixtæ.*

15 *Conditio casualis, & mixta quando sumus in testamentis, vel legatis nunquam retrotrahitur in præjudicium tertii.*

16 *Retrotractio non potest fieri ad principium mutatum, & effectum inabile.*

ARGUMENTUM.

In hac decisione agitur de hypotheca tacita competente fideicommissario super bonis hæredis gravati alienantis bona fideicommisso supposita, & firmatur, quod ad hoc ut competat requiritur dolus, & scientia, quod alienationes factæ excederent detractiones; Conditio an, & quando retrotrahatur.

DE-

DECISIO ALMÆ ROTÆ SENEN.

Coram Illustrissimo D.

ANTONIO FELICE

ANDREOLO AUDITORE

Senen. alienationis Bonorum Fideicommissariorum.

Martis 20. Junii 1702.

Inter Nob. D. Equit. Celsum de Pacinellis Burgaliis, & Nob. D. Petrum Cosatti, & Nob. DD. Equit. Deiphabum, & Jo: Baptist. Fratres de Perinis Brancadoris Reos Conventos.

DECISIO CCCLXXXII.

QUAM plurimis detractionibus competentibus D. Cæsari de Pacinellis super bonis fideicommisso suppositis à D. Carolo ejus Patre, fuit ab illo petita, & obtenta à S. C. Regia deputatio Judicum ad effectum ipsas excorporandi à prædictis bonis; & per sententiam Rotalem in judicatum transactam extitit declarata earum quantitas, & competentia, quare postmodum idem Cæsar processit advenditionem Tenute Castri Novi D. Brancadori, & alterius nuncupati, *del Muro*, D. Cosatti.

Verum quia ob præmorentiam dicti D. Cæsaris absque filiis, aperta fuit vocatio D. Cinthiæ filiæ dicti Testatoris in matrimonium collocate D. Mario de Bargaliis, cum ordine Primogenituræ ad favorem illius filiorum, & descendentium inter quos reperitur solus D. Eques Celsus, qui uti vocatus ad prædictum fideicommissum petit coram D. Judice Ordinario immissionem dd. bonorum alienatorum, sed fuit solum concessa in dicto prædio *del Muro*, & denegata in Tenuta Castri Novi præcedenter distractæ.

Et attento quod dictus D. Celsus opposuit invaliditatem, ac injustitiam dictæ sententiæ Rotalis opus fuit prædicto D. Judici à quo revocare ad trutinam omnes, & singulas detractiones ibidem jam confessas; prævia tamen declaratione, statum hæreditarium ascendere ad scuta 20297.6.6.10., & super isto competiisse, & competere detractiones accidentales, seù quantitativas in summa scut. 11121. 6. 9. 8. legales vero, seù quotitativas scut. 4587.6. 18.7., quæ summę insimul conflant scuta 15709. 6. 8. 3. de quarum singularum Justitia atque de totali exclusione doli à nostra hypothesi habetur plene in ejus eleganti Voto typis impresso ad quod &c. Et idcircò ipsius sententiam duximus approbandam prout in omnibus ejus partibus confirmavimus.

Cui minime obstare visum fuit, quod dolus ad effectum pariendi hypothecam super tenuta de qua agitur resultaverit statim atque hæres gravatus processit adulteriores alienationes exuberantes ejus detractiones, & cum retrotractione à die aditæ hæreditatis, à quo tempore præsumatur contracta hypotheca, & quod remanserit suspensa donec venerit
1 casus ejus exercitii juxta *dec. 7. n. 10. p. 12.*

Quia omissa ardua disputatione, quæ modernis temporibus vertitur in Tribunalibus ob varias Rotæ Romanæ resolutiones utrum ex prædicto dolo, & quidem præsumpro, oriatur hypotheca tacita ad favorem fideicommissi, & quod pro negativa adsit caterva Doctorum, & solidissima fundamenta de quibus latè
2 *apud Andreol. contr. 92. Noguerol. alleg. 1. per tot. Urceol. consult. 69. n. 7. Mans. consult. 246. per tot.* Existimarunt Domini opus non esse in nostra hypothesi aggredi hanc provinciam eamque tolli ex facto, ex quo dolum omnino abesse censuerunt in contractu nostræ venditionis tam ex parte venditoris, quam ex parte emptoris.

Ex parte quidem venditoris, quia certum est dictam Tenutam Castri Novi, in qua solum restringebatur disputatio, venditam fuisse pro pretio scut. 10876., & ita longe minusquam importarent enunciatæ detractiones, quo casu nemo dubitare potest vigore æquitatis *l. Marcellus* §. *Resque ff. ad Trebel.*, permissum
3 fuisse hæredi gravato eandem à fideicommisso excorporare, & ad sui libitum disponere tanquam propria, neque alicui restitutioni subjecta, adeò ut cæterę alienationes subsequentes reddantur inefficaces ad revocandam anteriorem antedi-

ctæ

ctæ tenutæ juxta sensum *Rota in Romana manutentionis* 10. *Januarii* 1701. *cor. Tremoil.*, & prius dixerat *cor. Andrea dec.*80. *n.*5. *cor. Otthobon. dec.*105. *n.*10. *in rec. decis.*52. *n.*8. *par.*8., & conferunt deducta *per Peregrin. de fideicom. art.*39. *n.*4., & *per Mart. Med. dec.*9. *n.*1., & ratio evidentissima adducitur à *Rot. in Senogallien. fideicom. cor. Caprara* §. *Ratio vero*, quia scilicet alienans cum facultate à lege, vel ab homine impartita immunis prorsus reputatur ab omni dolo.

Neque culpa aliqua argui potest ex præcedentibus exactionibus nonnullorum creditorum, & locorum montium Romæ in summa scutorum 3629.5.10.8., quia etiam his detractis à quantitate dictatum detractionum ascendentium, ut supra ad scuta 15709. 6. 8. 3., adhuc venditor tempore alienationis dictæ Tenutæ remanebat creditor pro residuo illarum; præterea exactio tam præfatorum creditorum, quam aliorum peracta minime fuit à dicto Cæsare, sed ab ejus Ma-
4 tre tutrice testamentaria tempore ejus pupillaris ætatis, in qua omnia præsumuntur gesta pupillo ignorante *Surd. decis.*222. *per tot. Costa de jur.*, & *fact. ignor. inspect.*79. *n.*9., quod redditur incontrovertibile ex eo quia dicta ejus Mater neque prædictam exactionem adnotavit in inventario, seù notula cui ex precepto Testatoris tacitus omninò stare tenebatur, cum prohibitione ulterius petendi quovis prætestu aliquam rationis redditionem sub pena caducitatis; ideoque dubitari non potest id sufficiens non extitisse pro removenda cujuslibet fraudis præsuntione etiam in hujusmodi detra-
5 ctionibus *de Luc. de credit. disc.*157. *n.*18. *Mart. Med. dec.*90. *num* 10. *Rot. dec.*231. *n.*8. *par.*11., & *in Romana multiplicorum* 4. *Julii* 1698. §. *Quæ si procedunt cor. Molin.* & idcircò prædicta imputare minime tenebatur in suas detractiones *Rot. dec.*391. *n.*1. *cor. Cerro*, & *in Romana census* 27. *Junii* 1696. §. *Quoniam cor. Pio*. Quibus non imputatis resultat clara responsio ad objectum quod hæres alienando ultra mensuram suarum detractionum inciderit in dolum, & fraudem, quia excessus dici minimè potest intercessisse, vel fuisse justificatum cum scientia hæredis alienan-
6 tis, prout requiritur *à Fusar. de substit. quæst.*545. *n.*7. & *seq.*

Minusque dolus est deducendus eo quia hæres gravatus malitiose se gesserit accipiendo pro suis detractionibus stabilia meliora, & relinquendo viliora pro portione debita fideicommissario, quia cum credita, ut supra exacta fuerint per eandem Tutricem erogata in costitutionem dotis D. Cintiæ testatoris filiæ, sicuti ista uti creditrix vigore legati sibi relicti à fideicommittente poterat ad sui libitum eligere quecunque bona sibi magis placita pro consecutione dictæ suæ dotis, eodem modo competebat hæredi gravato pro ejus relevatione causa dictæ solutionis cujus vigore successit in ejus locum;
7 & idem dicendum erit de reliquis detractionibus accidentalibus *Fusar. de substit. quæst.*666. *per tot. de Luc. de fideicom. disc.* 167. *n.*3. *Beltramin. ad Ludovis. dec.*580. *n.*10. & *dec.*88. *n.*20. *par.*5. *rec.* Præsertim cum tempore dictæ venditionis aderat pro rata spectante ad fideicommissarium, alterum prædium nuncupatum, *del Muro*, atque Domus sita in hac Civitate
8 non inferioris conditionis dictæ Tenutæ juxta monitum *Rot. dec.*19. *n.*18. *par.*7. *recent.*

Cœterum negari non potest quin singula prædicta non costituant hæredem gravatum saltem in statum justæ, & probabilis credulitatis, detractiones non fuisse consumptas, quæ omnem doli præsumptionem omnino evertere notatur
9 *per Merlin. dec.*844. *n.*8., & *in Bononien. concurs.*, *seù fideicom.* 5. *Junii* 1684. *cor. Ursino* §. *Si vero*, & *in Senogallien.*, *seù firmana fideicom.* 3. *Aprilis* 1693. *cor. Caprara*, & *cor. Emerix jun. dec.*283. *num.*9., & passim admittitur apud omnes.

Ex parte vero emptoris vix dubitari potest de ejus integra bona fide in acquisitione prædictæ tenutæ, tum præsumptione juris transferente onus probandi in contrarium adversario, videlicet emptorem fuisse participem fraudis sine qua huic judicio locum esse nequit *Ma-*
10 *gon. dec. Floren.*102. *n.*20. *Cancer. var. resol. par.*1. *cap.*2. *n.*105. *Nuguerol. allegat. par.*1. *n.*41. *Budreol. contr.*92. *n.*14. *Urceol. consf.*69. *n.*14. *per. Text. in l. qui autem* §. *Hoc edictum ff.*, *quæ in fraud. credit.*, tum etiam quia per Judices delegatos mediante eorum præcedenti sententia in judicatum transacta, a qua neque fuit ap-

appellatum per interesse habentes ibidem citatos inter quos aderat ipsemet Dominus Bargalius actor, extitit declaratum licitum fuisse Domino Cæsari gravato alienare bona fideicommissi pro suis detractionibus legalibus, & accidentalibus ex qua sententia vigore rei judicatæ, quæ pro veritate habetur, & ex vulgatissimis principiis facit de non debito debitum, de non vero verum, & jus inter partes insurgit incontrovertibilis bona fides tempore venditionis, quid quid postea fuerit contra illam oppositum quia semper sumus in statu bonæ fidei inductæ per sententiam quamvis erroneam, sivè
11 injustam ut dixit *Rot. coram Merlin. dec. 844. n.3. & seq. Menoch. cons.512. n.21. & cons.728. n.14.*

Non refragante quod emptor qui cum gravato contraxit scire debebat quod omnia bona etiam propria hæredis gravati erant subjecta tali hypothecæ ad exercitium deducente post possibilem subsequendam eversionem fideicommissi, & quod tali modo non inducitur retrotractio in præjudicium juris tertio quæsiti, sed detegitur effectus talis hypothecę ab initio præesistentis, atque remansæ in suspenso donec venerit casus ejus exercitii:

Satis enim visum fuit pro congrua responsione, ac eliminatione totius objecti quod omnes authoritates in quibus illud fundatur loquuntur ex suppositione alienationem fuisse dolosam prout inci-
12 tata *dec.7. n.10. par.12. ibi competit fideicommissario hypothecam si hæres alienavit dolosè*, quod omnino cessat in casu nostro ex superius firmatis undè deficiente dolo, qui est terminus à quo, & causa productiva dictæ hypothecæ, cessat, & ipsa hypotheca, & consequenter ejus effectus remansus in suspenso, quia reviviscere minimè potest quod à principio nullam habuit existentiam, seù spiritum vitæ, ut patet ad sensum.

Et admisso etiam quod eversio fideicommissi erat possibilis, attamen negari non potest quin esset in mero arbitrio, & facultate hæredis gravati ab illa se abstinere, & idcirco dicta condictio dicitur
13 voluntaria, & facultativa *per Text. in l. qui Balneum ff. qui post. in pign. habeatur Tesaur. jun. quæst. foren.51. n.3. lib.3. Caren. resol.44. n.3.* quæ numquam retrotrahitur in præjudicium tertii ad differentiam conditionis casualis, & mixtæ ad
14 tradita per *Merlin. de pign. lib.4. tit.1. quæst.22. n.3. in fin. Conciol. allegat.4. n.13. Sabel. var. resol. cap.23. n.2. Gratian. cap. 804. n.8. & seq. Caren. resol.39. n.10. & & per tot. & latius resol.44. per tot. Rot. dec.419. par.4. tom.2. rec. n.5. Giovagnon. cons.38. n.5. ubi sub. n.10.* ampliat procedere etiam in conditione casuali, & mixta quando sumus in testamentis & lega-
15 tis prout testatur *Andreol. contr.31. n.8. & contr.92. n.9. & 16.*, ubi quod retrotractio verificari quidem potest respectu bonorum quæ tempore purificatæ condictionis hæres gravatus possidebat, secus vero bonorum, quæ medio tempore antè purificatam conditionem alienata fuere, cum in istis tamquam non amplius in posse debitoris deficiat extremum abile proretrotractione hypothecæ, seu pro exercitio illius.

Quibus addendum non incongrue erit, quod tempore supervenientiæ exercitii prædictæ hypothecæ jam in emptorem erant translata jura anteriora earumdem detractionum ut firmavit *Rot. dec.336. n.24. par.9.* & idcirco defuit subjectum super quo exerceri posset aliqua hypotheca initiativè, seù per viam retrotractionis ad suum principium jam mutatum, & effectum inhabile mediantibus
16 juribus anterioribus dictarum detractionum ibidem pręcedenter radicatis *Cyriac. contr.5. n.76. Peregrin. de fideicom. art.39. n.4. vers. & propterea Surd. cons.576. n.4. lib.4. Adden. ad Gregor. dec.580. n.8.*

Et ita utraque parte &c.

Joannes Urceolus Prætor.
Antonius Felix Andreolus Auditor & Relator.
Sebastianus Petrasancta Auditor.

S U M M A R I U M.

1 *Interpretatio, quæ importat violationem recti Sermonis admitti non debet.*
2 *Evictio debetur in contractu permutationis, etiam si promissa non fuerit.*
3 *Evictio debetur, etiam si expressè exclusa fuerit, quando in venditore ad fuit mala*

fides, occultando litem pendentem.

4 *Variatio modi ſolationis non inducit novationem.*

5 *Obſervantia interpretativa inſpicitur in dubiis, non in claris.*

ARGUMENTUM.

Argumento propter ſui brevitatem non indiget.

R. P. D.

MOLINES

Bononien. Evictionis.

Veneris 1. *Martii* 1697.

DECISIO CCCLXXXIII.

IMmiſſionem ex Salviano interdicto ad gemina prædia in vocabulo *Laculeti*, *& delle Fornaci* poſſeſſa à D. Principe Bozzoli, & Comite Anibale de Ranutiis, quam R.P.D. Pompejus, & D. Senator Philippus Maria, aliique fratres de Aldrovandis obtinuerant ab auditore Generali Bononiæ pro relevatione evictionis ab ipſis prætenſæ ſuper bonis *della fratta* exiſtentibus in dominio Veneto, Rota, cui in gradu appellationis controverſia delata fuerat, *die* 1. *Junii* ſuperioris anni denegandam eſſe cenſuit, hodiè tamen renovata diſputatione, cum fundamenta editæ deciſionis, ex nova, & accuratiori facti explanatione minus habentia comperia fuerint, prævio receſſu à deciſis, dandam eſſe DD. fratribus de Aldrovandis reſcripſit.

De credito namque cum hypotheca ratione dictæ evictionis (quod unicum extremum inter alia, quæ requiruntur ad obtinendum in Salviano poſitum erat in diſcrimen) re ſedulius expenſa viſum fuit concludentiſſimè doceri ex Inſtrumento Tranſactionis inito anno 1654. inter Annam Mariam Matthejam Duciſſam Sabionetæ, & Marchioniſſam Victoriam Pepulam, & Com. Herculem de Aldrovandis, cujus originem tractatum, & concluſionem latius ediſſerit antecedens deciſio. In hac enim concordia diſtinguendo bona duplicis fideicommiſſi Joannis Pauli de Pepulis, & Antiquioris Joannis Pauli Manfroni, poſtquam quoad fideicommiſſum Pepulum ſtabilitum fuerat, concedendam eſſe prædictis Marchioniſſæ Victoriæ, & Comiti Herculi de Aldrovandis hæredibus fideicommiſſariis immiſſionē ad omnia illius bona, facta detractione æris alieni legatorum, legitimæ, & Trebellianicæ favore Ducisſæ Annæ Mariæ hæredis Juliæ ejus filiæ cum expreſſa obligatione mutuæ defenſionis bonorum hinc indè aſſignandorum, nec non viciſſitudinario pacto evictionis in forma ampliſſima.

Procedendo ſucceſſivè ad fideicommiſſum Manfronum, conventum legitur, fieri debere detractionem librarum 44800. per legitima, & Trebellianiaca, totoque eo, quod competere potuiſſet hæreditati Joannis Pauli Pepuli, illaſque dividendas eſſe inter tranſigentes, pro medietate, pacto ac declaratione adjectis, quod pro cæteris bonis fideicommiſſi Manfroni, aliiſque cujuſcumque generis exiſtentibus in ſtatu Veneto per Ducisſam Annam Mariam præfatis hæredibus fideicommiſſariis dimittendis, iſti illam relevare deberent ab omnibus moleſtiis, quæ quocumque modo occaſione hujuſce dimiſſionis bonorum contingere potuiſſent.

Expreſsè tamen reſervata, ac repetita promiſcua evictione in antecedenti parte tranſactionis in bonis fideicommiſſi Pepuli conventa, nimirum quod pro bonis fideicommiſſi Manfroni retinendis per Ducisſam Annam Mariam ex cauſa detractionum cenſeantur Partes in caſu moleſtiarum, & evictionis ad invicem obligatæ pro mutua defenſione, ut ex verbis ibi: *Reſtando in tanto ferma per l' altre moleſtie; che poteſſero ſuccedere ſulli beni da ritenerſi dalla Signora Ducheſſa ex cauſa deductionum la promeſſa dell' evizzione ad invicem, come di ſopra, e conforme alle legitime rate, ſecundum formam Juris.*

Ex quibus liquidò patet, quod licet prænominati hæredes fidicommiſſarii in ampliſſimam formam ſeſe obſtrinxerint, Ducisſam Annam Mariam relevare à moleſtiis eidem inferendis ex cauſa dimiſſionis bonorum exiſtentium in ditione Veneta; attamen reſpectu portionis eorundemmet bonorum per ipſam Ducisſam retinendæ titulo detractionis medietatis dictarum librarum 44800. reſervaverint,

ac

ac repetierint mutuam promissionem evictionis antecedenter conventam in bonis fideicommissi Pepuli, ut ad literam præseferunt illa verba: *Restando ferma sulli beni da ritenersi ex causa deductionum la promissione dell' Evizzione ad invicem*, quæ modificant, ac restringunt proximam generalem obligationem assumptam à solis hæredibus fideicommissariis ad ea tantummodo bona, de quibus expoliari. debebat Ducissa excipiuntquo alia, quæ ipsamet retentura esset in causam suarum detractionum, juxtà regulam *Textus in l. si quis ante ff. de acquiren. poss. Rot. dec.872. n.4. cor. Buratt. & dec.76. n.8. cor. sa. me. Rlex. VIII. & passim*.

Non refragante responsione data in decisione contraria §. *Nec resistunt*, videlicet quod illa verba: *restando in tanto ferma per l'altre molestie, che potesse succedere sulli beni &c.* intelligantur de aliis molestis, quæ venire poterant super bonis Bononiæ pro detractionibus faciendis ex fideicommisso Pepulo; quoniam ut præmissum fuit transigentes per capitula separata distinxerunt unum fideicommissum ab altero, & conventiones super uno quoque stabilitas, de Pepulo enim actum fuit in primo capitulo, ubi deducta fuit in pactum promiscua evictionis promissio, circa detractiones. In secundo autem capitulo, de quo modo agitur, ubi facta legitur dicta reservatio evictionis, Transigentes solummodò loquebantur de bonis fideicommissi Manfroni, & de detractionibus ex illo respectivè faciendis, quapropter dicta verba: *per altre molestie* referri nequeunt, quam ad molestias, quæ evenire potuissent super bonis detrahendis ex fideicommisso Manfrono, ut patet ex lectura hujus capituli, quæ
1 non admittit sine violatione recti sermonis interpretationem in contrarium *ad text. in l. continuus §. Cum quis ff. de verbor. obligat. Bald. cons.333. n.1. tom.1. cum aliis relatis à Peregrin. de fideicommiss. art.11. n.2. cum seqq.*

Cum igitur in sequenti Instrumento stipulato anno 1655. super assignatione bonorum hinc indè ad formam Transactionis facienda, pro commodiori divisione, bona status Veneti in loco nuncupato: *la fratta*: pro summa librarum 44800. assignata fuerint Dominis de Aldrovandis, & Marchionissæ Victoriæ hæredibus fideicommissariis, & vice versa Ducissa Anna Maria pro medietate dictarum librarum 44800. sibi competente in excambium receperit loco bonorum status Veneti totidem bona Territorii Bononiensis: Hinc propterea fit, quod secuta evictione omnium prædictronm bonorum, *della fratta*, vigore sententiarum latarum in Tribunalibus Venetis, intrat de plano stipulatio Evictionis ab eadem Ducissa promissæ, ob quam Domini de Aldrovandis juxtà ratam dictæ detractionis librarum 44800. receptam in excambium in bonis status Bononiæ relevationem consequi debeant, *ad Text. in l. si debitor C. de distract. Pignor. Mangil. de evict. quæst.36. n.3. & quæst.140. n.12. & 13. Surd. dec.173. n.29. & seqq. Rot. cor. Gregor. dec.25. per tot. & dec.149. n.21. par.19. rec.*

Quemadmodum enim si Ducissa Anna Maria juxtà formam Transactionis recepisset medietatem suarum detractionum in bonis Venetis subiisset infortunium evictionis passum per Aldrovandos, eoque casu isti jactum fecissent solius medietatis ad ipsos spectantis, sic omnis ratio suadet, ut dum loco bonorum venetiarum receperit eadem Ducissa correspondentia bona in statu Bononien., & illa Venetiarum evicta fuerint, debeant propterea Domini de Aldrovandis passi evictionem reintegrari, eo fermè modo, quo quatenus bona Bononiæ in excambium recepta, evicta fuissent, adstringebantur dicti hæredes fideicommissarii Ducissam reintegrare, idque etiam circumscripta præmissa expressa evictionis promissione, tribuit ipsa natura conrractus permutationis, qualis
2 hic de quo agitur, denominari potest, *ad Text. in l.1. C. de rer. permut. l. si fratres C. commun. utriusque judic. l. si fam. C. famil. Hercisc. Peregrin. de fideic. art.52. n.53. Michalor. de fratr. par.3. cap.39. n.3. Burgund. de evict. cap.14. n.2. Amat. resol. 77. n.17. & 18. & n.43. Cyroch. discept.60. n.77. Anton. de Marin. quotid. resolut. juris lib.1. cap.108. n.13. Gusman. de evict. quæst.33. n.6. Hermosill. ad lopez. gloss.1. lib.32. tit.5. par.5. n.104.*

Quæ eò certius recipienda sunt in hac hypothesi, quia bonorum permutatio

facta fuit, ut præfertur, de anno 1655. de quo tempore Ducissa Anna Maria habuerat notitiam imminentis evictionis, non modo ob litem sibi de illo tempore motam, sed ob sententiam contrariam jam usque tunc passam, *Summario dato in die alterius decisionis n.4.*, & tamen omnia hæc in actu assignationis fuerunt occultata, ex qua quidem litis reticentia, resultat clara mala fides, quæ operatur, ut debeatur evictio non solum ubi assignans illam non promisisset, sed etiam in eo casu, quo adjectum fuisset pactum quod de evictione non teneretur, ad

3 *Text. in l.1.§. fin. l.tenetur ff. de act.Surd. cons.36.n.15.& dec.165.n.1. & 15. Marescott. var. resol. lib.1. cap.19. n 8. & 9. Mangil. de evict. quæst.29.n.16.Hermosill. ad Lopez. loco superius citato n.178.*

Absque eo, quod scientia dictæ litis in hæredibus fideicommissariis rransigentibus educi valeat ex enunciativis factis in præfato instrumemto transactionis, ut dicitur in *decisione, qua revidetur* §. *Fin.* quoniam hodie facto melius elucidato, compertum fuit, quod mentio dictarum litium ibidem expressa cadebat super litibus agitatis in hac Curia Romana coram A. C. & nostro Tribunali, secus vero super illa cœpta ante transactionem in Tribunalibus Venetis, ut melius explicant ipsa verba transactionis ibi *sitque etiam quod secuto obitu dicti Marchionis Joannis Pauli, dicta Domina Julia sustinuerit diversas lites super hereditate, & bonis per dictum Marchionem possessis, tam in Civitate Bononiæ, quam etiam in Alma Urbe &c. quo vero ad bona sita in statu Veneto hereditaria Manfroni, dicta Domina Julia sustinuerit litem primo coram A. C. & deinde in Rota cum Marchione Lucretio &c.*

Hinc minus officit, quod in dicto instrumento stipulato anno 1655.in executionem transactionis hæredes fideicommissarii post assignata Ducissæ Annæ Mariæ bona in Territorio Bononiæ pro satisfactione suarum detractionum in ampla forma sese obligaverint illam desuper non molestare, & evictionem in forma promiserint; E contra vero Ducissa dimittendo ratam bonorum status Veneti pro detractione librarum 44800. nullam adjecit evictionis obligationem.

Quando quidem cum ex hactenus firmatis, conventa fuerit in instrumento dictæ transactiouis promiscua evictio circa detractiones faciendas ex bonis Venetiarum, utique nulla opus erat nova ejusdem repetitione in instrumento assignationis in sequelam, & consecutivè ad ipsam transactionem stipulatæ, quamvis præter ibidem conventa, loco bonorum status Veneti assignata fuerint Ducissæ correspondentia bona Territorii Bononien. cum per hujusmodi permutationem nulla inducta fuerit novatio destructiva, & alterativa substanriæ contentorum in priori instrumento transactionis, sed solum variatus modus accidentalis illius executionis, quæ variatio non in-

4 ducit novationem, ad *Text. in l. final. C. de novat. Gratian. discept. forens. cap. 290. n.17. Salgad. in labyr. credit. par.3. cap.11. sub n.83. Urceol. de transact. quæst. 173. n.14. & 15. Card. de Luca de Regal. disc.33. n.11. & 15.*

Sicque stante primordiali reciproca promissione evictionis conventa inter Ducissam Annam Mariam, & hæredes fideicommissarios parum interest, quod in subsequenti instrumento assignationis anni 1655. Ducissa reportaverit obligationem evictionis recipiendo bona Bononiæ. Et è contra illam reciprocè non reportaverint hæredes fideicommissarii à Ducissa dimittente bona Venetiarum, quoniam ex hac discretiva solummodo arguitur, quod interessentes confectioni hujus instrumenti pro parte Ducissæ voluerint addere cautelam cautelis, nequaquam tamen excluditur obligatio favore hæredum fideicommissariorum stipulata in instrumento transactionis, quæ erat in suo esse adhuc urgens, & perfecta. Et in omni casu ultra expressum pactum evictionis, numquam deficere potest actio, quam ipsis concedit natura ipsius contractus permutationis ex superius firmatis.

Denique irrelevans pariter visum fuit motiuum observantiæ ductum, ex quo ab anno 1655., usque ad præsens ex causa dictæ evictionis, nihil umquam petitum fuerit; Quoniam Comes Hercules Aldrovandus alter ex hæredibus fideicommissariis de tempore stipulatæ transactionis erat minor 18 annorum, & decessit post paucos annos relictis fratribus de Al-

Aldrovandis Actoribus in minori ætate constitutis, ac propterea nulla currere possit præscriptio temporis, vel præsumptio in competentiæ actionis, ad notata per *Rot. dec.289. coram Cerro, & dec.771. n.6. par.18. rec.*, cum ex præmissis, promissio evictionis sit clara, frustra recurritur ad observantiam interpretativam

5 quæ inspicitur in dubiis, in specie *Rota, dec.1546. n.21. cor. Coccino*.

Et ita utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Immissio concessa super aliquibus bonis per tertium possessis, non citato possessore est nulla, & insanabilis.*

2 *Manutentio debetur possessori nulliter sua possessione privato.*

3 *Retentio non datur ubi nullitas possessionis provenit ex defectu citationis.*

4 *Exceptiones turbidæ, & requirentes altiorem indaginem non impediunt manutentionem, & n.34.*

5 *Retentio non datur nulliter possidenti, nisi creditum sit clarum, & canonizatum, vel per confessionem partis, vel per rem judicatam.*

6 *Juribus cessis contra principalem intelliguntur cessa etiam jura contra fidejussorem.*

7 *In judicio graduatorio concursus præsumitur cognitum de anterioritate.*

8 *Fidejussores pro diversis, & separatis summis intervenientes non sunt re vera, nec dicuntur ejusdem obligationis confidejussores, & n.23.*
Proindeque uno ex eis solvente non relevat cessio jurium contra alios confidejussores diversarum summarum, ut n.9.

10 *Non entis nullæ sunt qualitates.*

11 *Subjecto submoto dicitur etiam submotum prædicatum.*

12 Rot. cor. Priol. dec.350. n.42., & Olea de Cess. jur. tit.6. quæst.6. n.2. *declarantur.*

13 *Obligatio fidejussoria est accessoria principali, & ideo ea cessa, consecutive cessa dicitur etiam principalis.*

14 *Doctrina cessant, earum ratione cessante.*

15 *Fidejussores pro diversis, & separatis summis intercedentes non habent beneficium divisionis contra alios confidejussores.*

16 *Fidejussor solvens pro sua rata non potitur beneficio cedendarum actionum contra confidejussores.*

17 *Ubi unus ex fidejussoribus obligatis pro diversis summis solveret virilem pro alio confidejussore non habet beneficium cedendarum contra ipsum confidejussorem.*

18 *Cessio cedendarum eadem ratione qua competit correis competit fidejussoribus.*

19 *Absurda semper sunt evitanda.*

20 Bartol. in l. si stipulatus §. Si duobus n.2. vers. quandoque fidejussores primi ff. de fidejussor. *declaratur, & n.21.*

22 *Fidejussores plures pro unica summa obligati dicuntur confidejussores.*

24 *Pacta percutientia casus diversos ad invicem bene compatiuntur, & unumquodque operatur in suo casu.*
Et nunquam ultra casum, cui sunt adjecta extenduntur n.25.

26 *Utilitas, quæ venit in consequentiam non attenditur.*

27 *Judicium fieri non debet ab eo, quod potuit esse, & abesse, sed est solum inspiciendum, quod fuit actum in contractu.*

28 *Damnum qui ex culpa sua sentit non intelligitur damnum sentire.*

29 *Plurium fidejussorum debet esse par conditio, & periculum, nec unus debet totum damnum ex fidejussione sentire.*

30 *Fidejussores etiam pro una, & eadem summa intercedentes non possunt agere contra confidejussores, nisi prius reportata cessione contra eos à creditore.*

31 *Creditor non tenetur cedere, quando fidejussor convenitur, & solvit pro sua rata tantum.*

32 *Exceptio cedendarum non obstat creditori, quando accepit partem debiti à debitore sub eo pacto, ut unum ex fidejussoribus liberaret.*

33 *Separatorum separata est ratio, & judicium.*

ARGUMENTUM.

Retentio non datur immissio nulliter, ubi nullitas provenit ex defectu citationis: Et successive doctissime firmatur, quod plures fidejussores pro diversis, ac separatis summis intercedentes non sunt nec dicuntur confidejussores, nec gaudent beneficio divisionis, nec cedendarum actionum contra alios fidejussores.

I. M. I. Florentina Manutentionis,

Die 8. Augusti 1692.

DECISIO CCCLXXXIV.

EVicto usque de anno 1672. per sententiam Supremi Magistratus prædio aliàs assignato D. Senatori Jo: de Dinis ereditori quondam D. Marchionis Michaelis Angeli de Baglionibus vigore sententiæ graduatoriæ emanatæ à DD. Protectoribus Montis Pietatis, D. Joseph Maria Dini filius, ac hæres dicti Domini Senatoris coram eodem Supremo Magistratu usque de *die 6. Junii 1686.* petiit immitti ad bona descripta in decima in actis exhibita tanquam hypothecata pro credito primævo contra dictum Dominum Marchionem de Baglionibus, dirigendo Judicium adversus Dominam Marchionissam Lucretiam de Malaspinis uti assertam posseditricem dictorum bonorum mediante persona curatoris ad lites deputati ad instantiam dicti D. Actoris, qui per sententiam *diei 29. Aprilis 1689.* obtenta immissione accepit possessionem eorumdem bonorum, & quamvis insurrexerit Dominus Marchio Cæsar Maria Malaspina verus, & actualis possessor dictorum bonorum in memorato Judicio non citatus petens manuteneri, & quatenus &c. reintegrari ad dicta bona, fuit per sententiam *diei 21. Octobris 1689.* concessa dicto Domino Joseph Mariæ Dini nominibus de quibus in actis, retentio dictorum bonorum, donec ex fructibus fuerit satisfactus de credito antedicto; Verum commissa nobis revisione ejusdem sententiæ censuerunt DD. illam fuisse, & esse revocandam, & potiùs dictum Dominum Marchionem Cæsarem Mariam Malaspina fuisse, & esse manutenendum, & ita retulerunt Illustrissimo Magistratui infrascriptis moti fundamentis.

Non controvertebatur inter partes, nec controverti poterat attenta dictorum bonorum descriptione in decimis in faciem D. Marchionis Cæsaris Mariæ de Malaspinis, nec non titulo præambulo possessionis captæ vigore sententiæ graduatoriæ dictorum DD. Protectorum Montis Pietatis, ae depositionibus testium dictum D. Marchionem Cæsarem Mariam, non autem dictam D. Marchionissam Lucretiam fuisse, ac esse verum possessorem bonorum, de quibus agitur, ita ut cum ad ea fuerit immissus D. Joseph Maria Dini, non citato dicto Domino Marchione, ejus immissio laboret evi-
1 denti nullitate, & insanabili *Altimar de nullit. Rubr. 12. quæst. 21. n. 219.*, & proindè non privavit dictum Dominum Marchionem Cæsarem Mariam sua possessione ad effectum obtinendæ manutentionis
2 *Rot. dec. 331. n. 3. & seqq. par. 19. rec.*

In nihilo obstante ex adverso deducta retentione pro credito scutorum 1500., pro quo D. de Dinis fuerat immissus, quæ licet de stricto jure à limine Judicii repellatur, quando nullitas est evidens, præsertim ex defectu juris naturæ, ratione
3 omissæ citationis partis *de Luc. de credit. disc. 112. n. 10. & 11. Rot. cor. Caval. decis. 539. n. 8. 9. & 10., & dec. 543. n. 3. & seqq. & dec. 323. n. 22. post Posth de manutent.*, tamen per Dominos temperato juris rigore admissa, & gustata, visa fuit adeò involuta, turbida, & altioris indaginis, ut per eam manutentio dicto Do-
4 mino Marchioni Cæsari Mariæ non fuerit retardanda, nec deneganda *Posth. de manuten. observat. 65. n. 5.*, ubi concordantes.

Creditum enim D. Joseph Mariæ Dini licet in se verum, & incontrovertibile longè posterius erat credito, pro quo fuerunt adjudicata dicta bona D. Marchioni Cæsari Mariæ, qui propterea in memorata sententia Dominorum Protectorum Montis Pietatis in concursu cum D. quondam Senatore Joanne de Dinis Patre, & authore D. Joseph Mariæ modò intervenientis fuerat graduatus in potiori, & anteriori loco, adeout cum retentio in omnem casum non detur nulliter possessionem adepto, nisi creditum sit clarum, & canonizatum, vel per confes-
5 sionem partis, vel per rem judicatam *Rot. decis. 22. num. 3. 4. & 5. par. 12. rec. de Luc. de dot. disc. 88. in fin.*, hic non solùm cessabat utrumque ex requisitis, sed potius aderat res judicata favore Domini Marchionis, quæ eo certius excludebat retentionem, ut de se patet.

Et

Et quamvis contra prædicta proponeretur ex parte Domini Joseph Mariæ de Dinis in dicto Judicio concursus fuisse tantummodo cognitum de anterioritate resultante ex facie, & data simpliciter utriusque crediti, non autem de anterioritate, quam dictus Dominus Joseph Maria per evictionem ad primæva jura restitutus desumere intendit à juribus dotalibus Dominæ Marchionissæ Lucretiæ Uxoris dicti quondam Domini Marchionis de Baglionibus communis debitoris, quæ jura acquisivisse supponit mediante cessione reportata in actu solutionis fidejussorio nomine factæ DD. Deputatis D. quondam Bernardini de Capponibus contra Dominum Marchionem de Baglionibus principalem debitorem, quia cessis juribus contra principalem intelliguntur cessa etiam contra fidejussorem, qualis erat D. Marchionissa Lucre-
6 tia Uxor pro scutis 12. mil. erga dictos Dominos Deputatos ad tradit *per Oleam de Cession. tit.6. quæst.6. n.2. Rot. cor. Priol. dec.350. n.42.*

Nihilominus quidquid sit, an antedicta anterioritas ex capite jurium dotalium fuerit cognita in Judicio graduatorio, quæ tamen tum ex natura Judicii universalis, & ad hanc præcisam discussionem prælationis ordinati, tum ex producta, & à Judicibus visa cessione jurium, à qua prælatio desumi prætenditur, non videtur prætermissa, ut de natura concursus
7 testatur *Salgad. Labyr. par.3. cap.1. à n.5. ad 17.*, & de exhibitione instrumenti *Bartol. in C. 2. ff. de exception.*; Ulterius animadvertebatur in facto, quod Domina Marchionissa Uxor, & D. Senator de Dinis non fidejusserunt pro una, eademque summa, sed firmato usque de anno 1641. à DD. Deputatis quondam Domini Bernardini de Capponibus credito contra Dominum Marchionem de Baglionibus in summa scutorum 22790., accesserunt quatuor fidejussores pro summis disparibus, & invicem inter se separatis, nempè D. Marchionissa pro scutis 12. mil. videlicet sex mille de proprio, & sex mille in tot effectibus debitoris, quæ pœnes se existere confessa fuit, & promisit conservare, & tradere ad omne beneplacitum dictorum DD. Deputatorum, D. Guglielmus Cocchi pro scutis bis mille, D. Albitius de Fortuna pro scutis mille qningentis, & pro totidem Dominus Senator Joannes de Dinis, nemine alio pro residuali summa crediti intercedente; Unde cum hujusmodi fidejussores pro diversis, & separatis sum-
8 mis intervenientes non sint re vera, nec dicantur ejusdem obligationis confidejussores, & cujuslibet obligatio sit ab aliis separata, & de per se stet, & sic quælibet summa habeat suum unicum, & diversum, & ab aliis separatum fidejussorem, ut post *Oinotom. in inst. lib.3. tit.21. de fidejussor.§. Si plures n.19.* firmant *de Marin. resolut. jur. lib.1. cap.140. n.7. & 8. de Luc. de credit. disc.7. n.12. in fin. vers.2.*, exindè videtur sequi, quod solvente uno ex fidejussoribus prædictis suam summam non remanet quidquam cessibile pro illa summa nisi contra debitorem principalem, & sic cessio contra eum ex defectu materiæ præexistentis, in qua radicetur,
9 nihil potuit transferre contra cæteros fidejussores diversarum summarum *Salgad. Labyr. credit. par.2. cap.10. n.108. & seqq.*, prout consimiliter non superest alius fidejussor, ad quem extendi possint jura cessa contra eumdem principalem debitorem pro summa soluta, & sic habent locum vulgata axiomata, quod non
10 entis nullæ sint qualitates *Barbos. axiom. 162. Rot. dec.313. n.17. par.19. rec.*, & super non ente non potest alia fundari dispositio, & summoto subjecto dicitur
11 summotum etiam prædicatum *Caldas de empt. & vendit. cap.3. n.15.*

Ideoque videntur cessare doctrinæ
12 *Prioli*, ac *Oleæ* jam allegatæ, & quotquot allegari possent in contrarium, quæ ex necessario antecedenti præsupponunt existentiam alterius fidejussoris obligati pro eadem summa, ad quem fiat extensio cessionis reportatæ contra principalem debitorem, alias inane esset eorum dictum, & contineret manifestam implicantiam à parte rei, ut de se patet, immò cum præsupposito cessat quoque ratio, in qua se fundant dictæ doctrinæ, quæ tota residet in eo, quod fideiussoria obligatio est accessoria principali, quæ cessa consecutivè secum trahit etiam ac-
13 cessoriam, quia cum principali transit accessorium, ut totidem fere verbis docet *Olea de cession. tit.6. quæst.6. n.9. per tot.*

tas., hic autem nulla alia adest obligatio accessoria illius summæ, & consequenter
14 cessante præsupposito, & ratione doctrinarum, cessant etiam ipsæ doctrinæ *Barbos. axiom.* 136. *n.* 9.

Hinc unusquisque ex dictis fidejussoribus accedentibus pro summis diversis,
15 & separatis conventus pro sua virili non fruitur adversus alios beneficio divisionis, ut tradunt *Oinotom. & de.Marin.* locis proximè indicatis, nec solvens eamdem virilem præsidio cedendarum actio-
16 num potitur, quemadmodum ultra *Card. de Luc. de Cred. d. disc.* 7. *n.* 12. & alterum *de Luc. ad Marin. d. resolut.* 140. *lib.* 1. *n.* 4. *vers. verum etenim est*, statuit *Amat. resolut.* 36. *n.* 43. & 44., & ad utrumque firmandum omnes præcitati authores unico utuntur medio, ac unica moventur ratione jam explicata, quod unius obligatio nihil habet commune cum obligatione aliorum fidejussorum, sed stat de per se, & respectu singulorum consideratur, ac si solus fidejusisset, adeout, quemad-
17 modum ibidem subdit *Amatus*, tametsi unus vellet solvere, & solveret viriles pro quibus se cæteri singillatim obligaverunt, non posset cogere creditorem ad sibi cedenda jura contra eos, quia pro virilibus aliorum habetur pro extraneo, cui non competit cedendarum actionum benefcium, quod perindè est ac dicere, quod non sunt ejusdem obligationis confidejussores, & quælibet summa habet unicum tantum, & proprium fidejussorem, ut cæteri loquuntur

Quę quidem *amati*, traditio fulcitur ulterius *authoritate Castrens. in l. modestinus n.* 5. *ff. de solut.* qui licet in sensu D. doctæ informantis pro D. de Dinis intelligeretur loqui de Correis obligatis per viriles, & non de fidejussoribus, tamen cum etiam correis competat cedendarum benefi-
18 cium, & eadem ratione, qua competit fidejussoribus ut loquitur *Olea de Cession. tit.* 5. *quæst.* 2. *n.* 9. congruè videtur allegatus ab *Amat.* pro exclusione fidejussoris à cessionis petitione in casu quo correus excluditur.

Nec turbare videtur, quod correus proprium, fidejussor vero alienum debitum solvat, ut replicabatur, quia non agitur modo de cessione reportanda contra principalē, sed contra cæteros fidejussores, in qua specie nulla videtur intercedere disparitas terminorum inter correum, & fidejussorem, & potius concurrere non obscura rationis identitas; uterque enim dum solvit suam Virilem, extinguit suam dumtaxat obligationem, non aliorum, sivè correorum sive fidejussorum, & ideo non potest adspirare ad cessionem contra alios sivè correos, sivè fidejussores, qui non sunt obligati pro virili ab eo soluta, sed pro aliis diversis, ac separatis, & singuli pro singula, ut toties fuit repetitum.

Memoratæ vero præstantissimorum Doctorum traditiones à nemine ex allegatis pro D. de Dinis in his terminis contradictæ, nullius essent momenti, si cessis Juribus contra principalem, quæ creditor semper, & indistinctè cedere tenetur, intelligerentur cessa jura etiam contra fidejussorem summæ separatæ, quæ ut ipsi existimant, cedere non tenetur, nam solvens suam virilem procurata, & obtenta cessione contra principalem semper certus esset de Juribus contra fidejussorem alterius virilis etiam invito, & justè reluctante creditore, quod
19 non leve esset absurdum, & minimè tolerandum *Barbos. axiom.* 2. *n.* 1. & 3. & *locor. Commun. argumen. loc.* 2. *per tot.*

Propterea non videtur afficere doctrina communiter recepta *Bartol. in l. si stipulatus* §. *Si duobus n.* 2. *vers. Quandoque*
20 *fidejussores* 1. *ff. de fidejussor*, *quam laudat Neguf. de Pignor. par.* 5. *membr.* 3. *n.* 36. *in fin.* & *Rot. dec.* 617. *n.* 3. & *seqq. par.* 5. *tom.* 2. *rec*, ubi habetur, exceptionem cedendarum adversus fidejussorem semper competere, ubicumque fidejussor alterius fidejussoris contemplatione intercesserit, eliciendo in præsenti casu consimilem contemplationem, ex quo fuerat inter cætera conventum, quod ex solutionibus annuatim faciendis in summa conventa scutorum 2500. proqualibet per ipsummet Dominum Marchionem de Baglionibus principalem debitorem, primo intelligeretur liberatus D. Albitius de Fortuna deindè D. Guglielmus de Cocchis, tertio loco D. Senator Joannes de Dinis, & ultimo Domina Marchionissa Lucretia uxor dicti D. Principalis debitoris, quæ obligata semper remanere debebat usquequo debitum

tum viri integraliter solveretur.

Quandoquidem Bartolus: quem referunt, & sequuntur ceteri, loquitur de pluribus fidejussoribus ejusdem summæ, ut colligitur, ex quo dictam doctrinam
21 proponit in solutionem *dicti* §. *Si duobus* figurantis casum inter fidejussores unicæ, & ejusdem summæ, in quibus viget ratio mutui inter eos periculi allegata *per Bartolum*, quia sicut obligatio, ita periculum super eadem summa est inter eos commune, & hi proprie loquendo dicuntur confidejussores, quo nomine in
22 his terminis cedendarum actionum utitur *Gloss. in l. sifidejussoribus in verbo Caterorum ibi*: idest *confidejussorum*, *ff. de fidejussor*, quod etiam usurpant Doctores de materia lopuentes, & signanter *Gallerat. de renunciat. renunciat.*79. *n.*1. sed quando fidejussores intercesserunt pro disparibus, diversis, & separatis summis tunc nec sunt, nec dicuntur proprie
23 confidejussores, ut præter *Oinotim. & de Marin.* ubi supra testatur *Hering. de fidejussor. cap.*27. *par.*2. *n.*2. *Melius cap.*4. *n.*64. *& Bich. dec.*646. *n.*3., nec inter eos militat ratio mutui periculi, quia quilibet in sua summa est unicus, nec habet alium conparticipem suæ obligationis, & periculi in ea summa, cum non possit ullum considerari periculum in eo, in quo quis non est obligatus, ut patet ad sensum.

Conventio vero desuper insinuata, & objectata non respicit mutuam relevationem istorum fidejussorum inter se, nec ullam continet mutuam obligationem pro ea, sed solum respicit solutiones annales faciendas per principalem debitorem, & consequentem ex eis liberationem fidejussorum ordine in ea designato, & stant benè simul, quod hujusmodi fidejussores sint ad invicem separati, & unus non sit obligatus pro summa alterius, nec propterea valeat exoptare cessionem jurium contra alterum juxta allegata, & è converso, quod per solutiones annales faciendas per principalem unus ante alium consequatur liberationem, pacta enim; quæ percutiunt casus diversos, benè ad invicem compatiuntur, nec dicuntur con-
24 traria, & unumquodque operatur in suo casu *Rot., coram Cerr. dec.*497. *n.*1. *etenim Cels. dec.*59. *n.*4., & numquam extra casum, cui sunt adjecta, extenduntur, & intelliguntur, latè *Capyc. Galeot.*
25 *controv. lib.*2. *cap.*63. *Cyriac. controv.*556. *n.*22. *& seqq.*, ubi quod quæcumque expressa non leguntur in eis, habentur pro omissis, & quod contrahentes præsumuntur velle id dumtaxat, quod per speciem dicunt, & non aliud.

Quarè extraneum videtur scrutari, an ex solutione scutorum mille quingentorum facta à Domino Senatore Joanne de Dinis, quidquam utilitatis emerserit favore dictæ Domiuæ Marchionissæ Lucretiæ Uxoris, cum solutio facta in unam summam in nihilo minueret obligationem susceptam à dicta Domina Marchionissa Uxore pro summa diversa.

Verum quatenus etiam de aliquali utilitate constaret, esset utilitas, quæ venit in consequentiam extra intentionem principalem agentis, quæ fuit in Domino Senatore de Dinis extinctio propriæ fidejussionis, & obligationis, &
26 ideo non attenditur, ut objecto respondet *Rot. post. Pacific. de Salv. interdict. dec.*163. *n.* ...., non omisso quod non est judicãdum ab eo, quod potuit adesse, & abesse, & fuit mere eventuale, sed inspiciendum dumtaxat, qnid fuit actum
27 in contractu *Rota dec.*321. *n.*16. *par.*4. *tom.* 2. *rec.*

Fortius quia dictus Dominus Senator potuit, & debuit scire, quod eo solvente, & liberato, solutiones postmodum faciendæ creditori à principali debitore erant cessuræ pro rata in extinctionem obligationis susceptæ à Domina Marchionissa Lucretia Uxore, & sic vel sponte solvere non debebat, vel solvendo debebat, se dirigere contra principalem debitorem, qui tunc temporis fuisset solvendo, quod cum neglexerit videtur ipsum non posse conqueri, nisi de se
28 ipso, ac de propria negligentia *l.*204. *ff. de regul. jur. ibi quod quis ex culpa sua damnum sensit, non intelligitur damnum sentire Cyriac. controv.*619. *n.*4. *& seqq. Rot. dec.* 113. *n.*9. *par.*19. *rec.*

Ea demum, quæ deducebantur plurium scilicet fidejussorum parem esse conditionem, & commune periculum, cum æquitati repugnet, unum ex pluribus totum damnum sentire pro rata;

pro qua promisit, si principalis non est
29 solvendo ad *Text. in l. verum* §. *Si cum tres ff. pro socio l. 1. ff. ad l. Rhod. de jact. Bartol. in l. Modestinus n. 10. ff. de solut. Coler. de process. execut. par. 2. cap. 2. n. 20. in princ.* replicabant informantes pro Domino Marchione Cæsare Maria non urgere, quia quidquid sit de sociis, & de lege Rodia in suis casibus, exploratum est diverso jure uti fidejussores etiam pro una, & eadem summa intervenientes, cum non possint agere contra confidejussores, nisi reportent contra eos cessionem à creditore, ut est Textus expressus
30 *in l. eum alter* 11. *C. de fidejussor.*, qui creditor non tenetur cedere, quando fidejussor convenitur, vel solvit tantum-
31 modo pro sua rata *Olea de cession. tit. 5. quæst. 2. n. 43.*, quin si debitor principalis solvat partem debiti sub. eo pacto, ut unus ex fidejussoribus liberationem comsequatur, & creditor eum liberet, talis fidejussor erit tutus, nec alius confidejussor conventus poterit adversus creditorem cedendarum actionum exceptionem
32 proponere, ut ex Testu *in l. in his* 5. §. *Si duos ff. de solution. juncta gloss. firmat negusant. de pignor.* relatus *ab Olea d. quæst. 2. n. 34. in fine* ex quibus doctrinis colligitur, seclusa cessione damnum inter fidejussores non esse commune, ut contendebatur, & præterea quod fidejussor conventus, seù solvens dumtaxat pro rata sibi tangente nullum habet regressum etiam per viam cessionis contra alium fidejussorem, quamvis in nihilo exactum, seù alias liberatum, sed etiam his circumscriptis in individuo casus præsentis multo magis videntur extraneæ dictæ doctrinæ, quia agitur inter fidejussores diversarum, & inter se disparium summarum, & unus non est obligatus pro summa alterius, & sic cessat inter eos ratio mutui periculi, ut latè desuper fuit insinuatum, & signanter in §. *Quando quidem &c.*, & sit locus regulæ notissimæ, quod separatorum separata
33 est ratio, & judicium *Barbos. axiom. 205. n. 2. Salgad. labyr. par. 1. cap. 9. n. 1.*

Ex quibus hinc inde deductis merita retentionis expetitæ per dictum Dominum de Dinis respicientia petitorium visa sunt valdè turbida, & altiorem juris indaginem requirentia, & sic non attendenda ad retardandam manutentionem dicto Domino Marchioni Cæsari Mariæ de Malaspinis, uti ultra doctrinas ab
34 initio allegatas in termino juris valdè dubii firmat *Rot. penes Posth. de manuten. dec. 9. n. 35. & 36.*, *& dec. 403. à n. 9. ad 12. par. 18. tom. 2. rec.*, ubi quod ad hunc effectum dicitur valdè turbidum jus propter sententiam, quæ prout hic declaraverit anterius creditum petentis manutentionem.

Et ita utraque &c.

Petrus Pacionus Rota Auditor.
Æneas Cavalcanti Rota Auditor.
Alexander Bellatius Rota Auditor & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Bona habita in permutationem bonorum fideicommissariorum remanent fideicommisso subrogata.*

2 *Primus acquirens titulo oneroso emphyteusim, potest de ea disponere.*
Et maximè talis dispositio substinetur quando fuit acceptata à successoribus jure hareditario n. 3.

4 *Dos ex fideicommisso extracta in illud amplius non reincidit, etiam sequta morte mulieris.*

5 *Dos extrahi non debet ex fideicommisso extantibus bonis liberis & n. 31.*

6 *Inventarium legitimè confectum habet præsumptionem pro se alia bona non extare.*

7 *Fideicommissario incumbit onus probandi adfuisse bona libera, quando sumus in dote jam ex fideicommisso extracta, & restituta, secus in non detracta, & restituenda.*

8 *Pro restitutione dotis distrahi, & in solutum dari possunt bona fideicommisso supposita ab ascendente.*

9 *Exceptio administrationis non excludit retentionem nisi probetur ad manus Viduæ pervenisse tot bona ex quibus de integra dote satisfieri potuerit.*

10 *Uxor, cui aliquid relictum est à Marito potest consequi dotes, & legatum.*

11 *Bona libera non sufficientia pro restitutione dotium non impediunt quia possit agi remedio* Auth. res quæ *in subsidium.*

12 *Hæres cum beneficio legis, & inventarii de proprio non tenetur solvere debita defuncti.* Ha-

13 *Hæres beneficiatus, donec non reddat rationem nō potest contravenire facto defuncti*.
14 *Prohibitio, & praeceptum verbis universalibus conceptum, quascumque lites, & controversias comprahendit, & n.* 15.
16 *Hæres non potest contravenire mandato sui authoris, etiamsi tangat bona provenientia eidem hæredi jure proprio*.
17 *Testator potest gravare hæredem super bonis propriis ipsius heredis, quando ei relinquit æquivalens emolumentum, & hæres non contradicit*.
18 *Solutiones factæ per hæredes gravatos præsumuntur factæ de pecuniis & bonis repertis in hæreditate*.
Maximè concurrente omissione inventarii & solutionibus factis hæreditario nomine n. 19.
Et fortius accedente protestatione facta in aliqua tenui summa, quod solverant de propriis pecuniis ut n. 20.
21 *Hæres gravatus solvens de proprio pretium emptionis pracedenter factæ à Testatore dominium sibi non acquirit, sed tantum ramanet creditor summæ solutæ*.
22 *Omnia, quæ causa, & contemplatione patris filio obveniunt, patri, ejusque hæreditati acquiruntur*.
23 *Causa vera, & reali expressa in donatione, expressiones amoris censentur potius appositæ ad magis roborandum actum, quam ad demonstrandam causam finalem*.
Et ista & similes causæ dicuntur impulsivæ, & censentur appositæ ex stylo notariorum n. 24.
25 *Beneficium* Auth. res quæ *competit non minus pro fructibus, quam pro dote*.
26 *Remedium* Auth. res quæ *non intrat extantibus bonis maternis*.
27 *Declara procedere quando ipsa bona possidentur ab illis, qui dotare tenentur, secus quando ab ipsa matre, vel ab iis, ad quos non spectat prima causa dotandi*.
28 *Res judicata executioni demandata pro veritate haberi debet, & controversia per eam sopita refricari non debent*.
29 *Hæres gravatus non potest alienare bona in prajudicium substituti ab ipso causam non habentis*.
30 *Bona fideicommissi alienari possunt pro constituenda dote filiæ naturali*.

ARGUMENTUM.

Primus acquirens Emphiteusim titulo oneroso potest de ea disponere, & fideicommisso subjice re.
Beneficium *Auth. res, quæ* quando, & quibus casibus competat.
Fideicommissario incumbit onus probandi adfuisse bona libera, quando sumus in dote jam ex fideicommisso extracta, & restituta, secus in ea jam non extracta, & restituenda.
Testator disponere valet de re hæredis quando ei æquivalens reliquit.

R. P. D.

MUTO

Forolivien. fideicommissi de Torellis super Resevatis.

Ven. 27. Aprilis 1703.

DECISIO CCCLXXXV.

Decisum fuit coram Me *sub diebus* 28. *Junii anni præteriti, &* 15. *Januarii mox elapsi*, dandam esse Immissionem Hieronymo, vigore fideicommissi reciproci linearis ordinati à quondam Thoma Torello ejusdem Hieronymi Proavo, sed quia dicta die ultimę propositionis ad prædictam immissionem impediendam fratres de Bedollinis plura deduxerunt circa detractiones ab ipsis prætensas super Bonis, ad quæ concessa fuerat immissio, quas Domini particulari disputationi reservarunt; Ideò assumpta in hodietna audientia formiter discussione super prædictis detractionibus, illisque repertis pro parte subsistentibus, & pro parte indebitis, dubio per me proposito Domini respondetunt: *In decisis juxta modum*.

Nulla enim inter Dominos adfuit altercatio super identitate Bonorum, quàm plenè probatam recognoverunt ex deductis in prima decisione hujus causæ coram me emanata, §. *Comprobata*, & latius à Scribentibus in hodierna audientia pro Hieronymo, adeout nec illam impugnare, aut in minimo controvertere auderent defensores Fratrum de Bedollinis, unicè restringentes causæ defensionem ad detractiones, quarum examen Domini assumentes, denegarunt Reis conventis retentionem super Prædio in

Villa della Pianta vocabulo *Longano*, seù *Limada*, cum quo est incorporatum aliud Prædium in Villa Branzolini. Licet enim istud à principio subjectum non fuerit fideicommisso, cum tamen à Fabritio juniore hærede gravato anno 1636. permutatum fuerit cum Prædio nuncupato, *di Brusabecco*, extrà dubium Fideicommissario, in locum ejusdem Prædii fideicommissarii fuit subrogatum, & fidei-
1 commisso subjectum remanet, ut præter relatos in prima decisione §. *Comprobata*, firmat *Peregrin. dec.2. n.7. & seqq. Surd. dec.15. n.1.*, & pluribus relatis *Rota in Reatina fideicommissi de Clavellonibus 3. Julii 1702. §. Quin qualitas, & seqq. cor. R. P. D. meo della Tremoille*.

Haud refragante, quod Prædium, *di Brusabecco*, tanquam emphyteuticum non potuerit subiici fideicommisso, quoniam qualitas emphyteutica verificatur solùm respectu 24. tornaturarum, de quibus potuit Thomas favore comprehensorum in Investitura ad sui libitum, & sine consensu Domini directi, cui nullum præjudicium nec damnum illatum fuit, disponere, cum esset illarum primus acquirens pro se, suis filiis, & nepotibus masculis, natis, & nascituris, inter quos aderat Fabritius, & tornaturas præ-
2 fatas acquisiverit titulo oneroso, *Rota cor. Merlino dec.699. n.4. & seqq., Peutinger. dec.780. n.13. & seqq., & in Recentior. dec.167. n.21. par.9. dec.111. n.1. & seqq. par.11., & dec.332. num.5. & 6. par.19., & in Romana emphyteusis 24. Januarii 1701. §. Quod verò, cor. R. P. D. meo Caprara, & 30. Januarii 1702. §. Præsupposita cor. Eodem*. Fortius quia prædictus Thomas specificè disposuit de his Bonis emphyteuticis, eaque fideicommisso subjecit, quod cum fuerit acceptatum ab hæredibus, qui Bona prædicta tanquam hæreditaria Patris diviserunt ex voluntate acceptantium fideicommissum sustinetur, ut in specie Bonorum em-
3 phyteuticorum *Pinheir. de emphyt. par.2. disputat 5.§.2.n.19 vers. illud tamen Ciroc. discept.1. n.47., Gob. de permiss. feud & emphyt. alienat. quæst.8. in addit. n.96., & consult.37. n.8. & 9., Simon. de Pret. de interpretat. ultim. volunt. lib.2. solut.2. n.30. & seqq., de Marin. allegat.146. sub n.2. Trentacinq. de substitut. par.4. cap.8. n.25., Velasc. de emphyt. quæst.48. sub num.5.*

Benè tamen verum est, quod ex supradictis Bonis detrahi debent tornaturę 31. datæ in solutum anno 1654. Olimpiæ Vergeriæ pro ejus dote, & obventæ post ipsius mortem de eodem anno sequutam Joanni, & Lelio de Torellis, quorum sunt hæredes Bedollini; Cum enim hæc dos semel ex fideicommisso extracta fue-
4 rit, in illud amplius non reincidit, etiam sequuta morte Mulieris *Peregr. de fideicom. art.42. sub n.24., Desiderius Guido consf.23. n.19. Rota in rec. dec.351. n.2. par.13. dec.382. n 4. par.18., & dec.61. n.11. par.19., & in Urbinaten. manutentionis, seù Spolii secunda Maji 1701. §. Hanc eadem coram Me*; Non attenta exceptione, quod non esset locus detractioni dotis ex fideicommisso, dum ade-
5 rant Bona libera Fabritii Viri, cui incumbebat onus dotem restituendi; Quoniam Fabritius habebat solùm domum in Civitate Forolivii, quæ fuit data in partem dotis, ut probatur ex inventario, negativam aliorum Bonorum conclu-
6 dente, in individuo *Rot. cor. Pamphil. decis.399. n.7., & in Melevitana dotis 18. Junii 1700. §. Quod autem cor. Me*. Et tamen in præsenti hypothesi, in qua agitur de dote jam restituta, & ex fideicommisso extracta, deberet fideicommissarius justificare, quod adessent alia Bona libera, quidquid contrarium dicendum foret si tractaretur de dote restituenda, & nondum separata à fideicommisso, ut
7 distinguunt *Peregr. de fideicommiss. art.42. n.73., Desiderius Guido d. consf.23. n.25., Rota cor. Merlino dec.657. n.8., Bich. decis.18. n.20. & 21., Cels. dec.108. n.12., Priol. dec.190. n.3., Zaratt. dec.15. n 74. dec.72. n.17. & dec.83. n.7. in rec. dec.245. n.9. & 19. par.8. dec.150. n.38. dec.182. n.22. dec.242. n.6.7. & 8., & dec.273. n.5. par.10. dec.332. n.11. dec.351. n.3. par.13. dec 14. n.31. dec 136. n.13., & dec.361. n.8. p.17., & in Romana Cambii scut.2000. secunda Aprilis 1696. §. Nec ad retardandam cor. Me, & in Romana fideicommissi de Maximis 10. Decembris 1698. §. Respectu cor. Me, & In Urbinaten. Manutentionis, seù Spolii 2. Maji 1701. §. Nec relevat cor. Me, & in Romana Censuum super Reservatis 3. Decembris 1699. §. Si quidem coram Reverendissimo Domino meo Decano, & 3. Ju-*

Julii 1702. §. *Multoque coram eodem*.

Respectu alterius Prædii in Villa Pianta, seù Altura non negabant Fratres de Bedollinis, istud fuisse acquisitum à Thoma fideicommittente mediante instrumento emptionis anno 1582. ab ipso factæ, sed quatuor pro illius retentione adducebant exceptiones. Prima nempè quod ipsis debeantur sexdecim tornaturæ circiter assignatæ, & insolidum traditæ à Joanne Torello Mariæ Paduanæ Viduę relictæ Lelii junioris de Torellis pro satisfactione suæ dotis constitutæ in scutis 1400. Secunda, quod pro decem tornaturis dicti Prædii Joannes, & Lelius de Torellis Authores fratrum de Bedollinis obtinuerint Immissionem contra Canonicum Thomam de Torellis, olim earumdem tornaturarum possessorem, qui reliquit hæredem Hieronymum Actorem cum obligatione non molestandi eosdem Joannem, & Lelium sub pœna privationis hæreditatis. Tertia, quod Thomas in vita integrè pretium Prædii non persolverit, sed istud pro rata residuali fuerit solutum à filiis de proprio: Et quarta, quod eisdem Bebollinis deberentur scuta 450. pro parte dotis Pantasileæ de Numais spectante ad Octavianum istius filium, qui illam donavit Lelio seniori de Torellis Authori Fratrum de Bedollinis; Quibus partitis bonificatis asserebant absorberi portionem Prædii ab ipsis possessi: Undè illarum singulis, ut par erat, sub prælo Judicii positis censuerunt Domini quo ad primam competere Bedollinis retentionem dictarum tornaturarum sexdecim circiter pro dote Mariæ Paduanæ Uxoris Lelii junioris descendentis à Thoma fideicommittente, quia cum ex publico instrumento dotis, & quietantiæ constet de vera, & reali constitutione, & solutione pro illius restitutione distrahi, & in solutum dari
8 possunt Bona fideicommisso subjecta ab Ascendente juxtà *Text. in Authent. res, quæ, Cod. de commun. de Legat.*, & notata *per Seraphin. Massin. de confiscat. Bonor. quæst.* 24. *n.*48. *Rot. in Romana fideicom. de Maximis* 23. *Junii, &* 10. *Decembris* 1698. *utrobique* §. *fin.*, *&* 14. *Junii* 1700. §. *Idque procedit cor. Me, & in Melevitana dotis* 18. *Junii* 1700. §. *Prabuit pariter cor. Me, & in Romana Census* 4. *Junii* 1700. §. *fin. cor. bon. mem. Jacometto, & in Romana Censuum* 3. *Julii* 1702. §. *Multoque coram Reverendissimo Domino meo Decano*.

Quidquam non refragante, quod Maria fuerit satisfacta de dicta dote ex administratione Bonorum Viri ex usufructu ei relicto à Lelio debitore, & ex Bonis liberis in istius hæreditate repertis; Quia administratio Bonorum Viri non probatur in facto, & non relevaret de jure, cum exceptio administrationis non excludat retentionem, nisi probetur ad manus Viduæ tot, tantaque Bona, & effectus hæreditarios pervenisse, ex quibus commodè de integra dote satisfieri
9 potuerit, ut *per Text. in l. unica*, §. *Taccat, C. de rei Uxor. action.* tenuit *Rot. cor. Seraph. dec.* 1455. *n.*5. *& seqq. Bich. dec.* 466. *n.*27. *& in Romana Census* 12. *Decembris* 1681. *cor. cla. mem. Cardinal. Matthæjo*: Legatum verò usufructus nihil pariter obstat quia Maria usumfructum præfatum renunciavit, & restitutionem suarum Dominum obtinuit; Et quatenus etiam illum non renunciasset, talis fruitio impedire non posset mulieri restitutionem integræ suæ Dotis, cum utrumque con-
10 sequi possit juxtà *Textum expressum in d. leg. unica* §. *Primum itaque, vers. sciendum, C. de rei Uxor. act. Menoch. cons.* 56. *n.*17. *Desiderius guigdo cons.* 23. *n.*4. *Surd. cons.* 112. *n.*41. *& seqq. Castell. de Ususfruct. cap.*46. *n.*13. *&* 14. *Rot. cor. Buratt. dec.* 291. *n.*4., & demum non opitulatur existentia Bonorum liberorum Lelii nam ista consistunt in Dote Olimpiæ Matris, & mobilibus, quæ cum non essent sufficientia pro restitutione Dotis Mariæ, impedire non poterant quin in subsidium agi posset remedio
11 *Authent. res quæ*, contra bona fideicommissi *Rot. in Melevitana Dotis* 18. *Junii* 1700. §. *Quod autem cor. me*.

Ità pariter non relevat, quod in omnem casum ista dos solvi debeat à Bedollinis hæredibus Lelii illius debitoris; quoniam cum ipsi fuerint hæredes Lelii cum beneficio legis, & Inventarii non tenentur de proprio solvere debita de-
12 functi *Mangil. de evictión. quæst.*50. *n.*6. *& seqq. Gratian. discepat.* 116. *n.*17. *& disceptat.*660. *n.*26. *Conciol. de hæred. artic.* 1. *n.*305. *Surd. dec.*216. *n.*31. *& seqq. Rot. cor. Pamphil. dec.* 117. *n.*14. *& dec.*553. *n.*1. *&* 2.

& 2. Gregor. dec. 181. *n.* 8. *in rec. dec.* 324. *n.* 9. *par.* 9. *dec.* 303. *n.* 21. *par.* 13. *dec.* 272. *n.* 1. *& dec.* 313. *n.* 5. *par.* 14.

Quoad secundam exceptionem resolutum fuit non competere immissionem Hieronymo super decem tornaturis possessis à Canonico Thoma, & super quibus Joannes, & Lelius Authores Fratrum de Bedollinis obtinuerunt immissionem contra eumdem Canonicum tunc Possessorem; Quià cum dictus Canonicus in suo Testamento plures instituerit hæredes, inter quos Hieronymum Torellum actorem cum amplissimo præcepto non molestandi Joannem, & Lelium Colitigantes eorumque hæredes pro dictis decem tornaturis apposito in apoca exarata *sua die* 2. *Junii* 1679. sequitur, quod Hieronymus adiens hæreditatem Canonici huic ejus mandato contravenire non possit, licet sit hæres cum beneficio legis, & Inventarii, donec per eum non fuerit
13 reddita ratio *l. cum à Matre* 14. *C. de rei vindicat., Adden. ad Gregor. dec.* 418. *n.* 15. *Rot. in rec. dec.* 197. *n.* 13. *par.* 12. *& dec.* 610. *n.* 4. *& seqq. par.* 18. *& in Asculana Pradii* 26. *Junii* 1699. §. *Inquam, cor. R.P.D. meo Scotto, &* 14. *Maji* 1700. §. *finali, cor. R.P.D. meo Priolo, & in Asculana Dotis* 28 *Junii* 1700. §. *Iterum cor. R.P.D. meo Pio, &* 29. *Aprilis* 1701. §. *finali, cor. Eodem.*

Responsione non attenta, quod prohibitio de non molestando facta fuerit pro alia Causa, & lite vertente inter easdem Partes, super qua emanavit *dec.* 194. *par.* 17. *rec.* nam cum Canonicus Thomas voluerit Joannem, & Lelium, illiusque hæredes frui debere dictis decem Tornaturis pacificè, & absque ulla molestia, nec contra ipsos controversiam aut litigium moveri posse, ut ex dicta Apoca data, *in præterito Sammario* Fratrum de Bedollinis *n.* 11 ibi: *Si contenta, & acconsente, che detti Signori Fratelli pacificamente, e senza contrasto alcuno godano le Tornature dieci con Casa sopra di esse &c. proibendo alli suoi Eredi non calcitrare, nè litigare, & in caso di contrasto, e litigio ipso facto priva quello, che vorrà calcitrare, e litigare contro di loro, applicando la parte di quello à quello, che starà quieto, e si contenterà di non molestare li soprascritti Signori D. Giovanni, e Lelio Fratelli, ò suoi Eredi &c:* & dici non possit hæredes Joannis, & Lelii pacificè, & sine contradictione, & litigio possidere dictas Tornaturas decem, si super istis vigore fideicommissi, de quo agitur posset intentari immissio, hinc resultat prohibitionem, & præceptum verbis univesalibus
14 libus conceptum, omnes, & quascumque lites, & controversias comprehendere debere *Alex. cons.* 52. *n.* 1. *&* 2. *lib.* 2. *Desiderius Guido cons.* 24. *n.* 28 *Surd. de Aliment. tit.* 9. *quæst.* 26. *n.* 34. *& seqq. & cons.* 143. *n.* 27. *Gratian. discept.* 758. *n.* 34. *& seqq. Modern. de Primog. Ital. tom.* 2. *quæst.* 50. *n.* 3. *& seqq. Magon. dec. Floren.* 20. *n.* 9. *Mart. voto Pisan.* 28. *n.* 2. *&* 3.

Prout non subsistit, quod Hieronymus non agat tamquam hæres Canonici Torelli, sed tamquam vocatus ad fideicommissum super dictis decem Tornaturis ordinatum, & ex persona propria quoniam cum Canonicus prohibuerit controversiam, & litigium super dictis Tornaturis permittendo Joanni, Lelio, illorumque hæredibus posse illas retinere pacificè, & absque aliqua controversia, quæ prohibitio, ut dictum est omnes,
15 & quascumque molestias conprehendit, non potest Hieronymus ejusdem Canonici hæres prohibitioni sibi factæ contravenire, etiamsi Bona sint fideicommissaria, & spectent ad hæredem ex provi-
16 dentia Antecessorum, ac jure proprio, ut in terminis firmant *Dec. cons.* 613. *n.* 1. *& per tot. Desiderius Guido d. cons.* 24. *n.* 29. *& seqq. Decian. respons.* 57. *n.* 8. *& seqq. & n.* 59. *lib.* 1. *Surd. de Aliment. tit.* 9. *quæst.* 26. *n.* 87. *& seqq. & n.* 91. *Modern. de Primogenit. Ital. tom. quæst.* 50. *n.* 18. *& pluribus seqq. Mart. vot. Pisan.* 28. *n.* 1. *& per totum, Fontanell. dec. Catalon.* 264. *n.* 9. Potest enim Testator hæredem in Bonis sibi aliundè obventis, & ex persona propria ad ipsum spectantibus gravamen adiicere, quando ei relinquit æquivalens emolumentum, & hæres Testamentum
17 acceptat, & hæreditatem adit, *inxtà Textum in l. unum ex Familia,* §. *Si rem suam, ff. de legat.* 1., & tradita *per Desiderium Guidonem cons.* 24. *n.* 7. *Rot. in rec. dec.* 19. *n.* 4. *&* 5. *par.* 5. *in Romana seù Verulana Fideicommissi* 10. *Martii* 1690. §. *Nec ad impediendam, & seqq. &* §. *Non omisso, & seqq. cor. R.P.D. meo Caprara* 21. *Junii*

Junii 1697. *&* 21. *Februarii* 1698. §. *Nec satis*, *& seqq. cor. Eodem*, *secunda Januarii* 1699. §. *Hinc superfluum*, *& seqq. cor. R.P.D. meo Pio*, *Nepesina Legati Massaria* 4. *Martii* 1697. §. *Minus coram me*, *& in Nepesina Supplementi Legitima* 8. *Martii* 1697. §. *Haud obsistente*, *cor. me*, *& in Romana*, *seu Leodien. Fideicommissi de Archis* 24. *Martii* 1702. §. *Verum & seq. pariter cor. me*.

Quod verò ad tertiam exceptionem, pretium residuale non probatur de proprio solutum à filiis Thomæ prout plenè, & concludenter probandum esset, cum in contrarium militet Juris præsumptio; juxtà quam solutiones factæ per hæredes gravatos censentur factæ ex pecuniis mobilibus, Suppellectilibus, & nominibus debitorum, quæ fuisse reperta in hæreditate Paterna probatur ex instrumento
18 divisionis post mortem fideicommittentis factæ inter filios, & dato *in Summar. Hieronymi n.*22. maximè concurrente omissione Inventarii, & solutionibus factis
19 hæreditario nomine, ut firmant *Fusar. de substitut. quæst.*668. *n.*4. *Surd. dec.*15. *n.*13. *& seqq. Rot. cor. Peutinger. dec.*438. *n.*11. *Dunozett. Jun. dec.*351. *n.*18. *& in rec. dec.*77. *n.*14. *par.*5. *in Romana Prælaturæ de Vecchiarellis* 9. *Decembris* 1697. §. *Reducendo cor. R.P.D. meo Ansaldo*, *& in Ferrarien. seu Anconitana fideicommissi* 12. *Decembris* 1698. §. *Vindicata cor. Reverendiss. D. meo Decano*, & fortius quia quando solverunt de ptoprio partitam, licet tenuis summæ, expressè protestati sunt solutionem facere cum propriis pecuniis. Undè dum hoc idem non expresserunt in aliis partitis summæ longè majoris considerationis, signum est illas de proprio non solvisse: imperceptibile enim est, quod voluerint esse ità cauti in una partita tenuis summæ, & in aliis pluribus quantitatis valdè majoris oscitanter, & sine aliqua expressione, aut declaratione
20 procedere, ut prosequitur *Rot. in d. Romana Prælatura de Vecchiarellis* 1697. §. *Eoque magis cor. R P.D. meo Ansaldo*.

Quinnimo quatenus etiam ex pecuniis propriis hæredum solutio facta fuisset, adhuc Immissio Hieronymo ad fideicommissum vocato, denegari non posset;
21 Nam data præcedenti emptione facta à Testatore, si hæres gravatus de proprio solvit pretium, dominium sibi non acquirit, sed remanet creditor summæ solutæ, *l. cum aliena pecunia* §. *Nihil prohibitum C. si quis alteri*, *vel sibi Spad. cons.*354. *n.*5. *lib.*2. *Desiderius Guido cons.*23. *n.*37. *Ureeol. consult.*9. *n.*15. *Merlin. de legitim. lib.*2. *tit.*2. *quæst.*26. *n.*23. *& seqq. Posth. resolut.*40. *n.*15. *& resolut.*64. *n.*20. *Fontanell. de pact. nuptial. claus.*7. *glos.*3. *par.*15. *n.*27. *& seqq. Osasch. dec.*140. *n.*9. *Adden. ad Pamphil. dec.*245. *sub n.*21. *&* 23. *Rot. cor. Buratto dec.*141. *n.*8. *Merlin. dec.*103. *n.*5. *& in rec. dec.*607. *n.*2. *par.*1. *dec.*434. *n.*4. *par.*4. *tom.*2. *dec.*232. *n.*9. *par.*14. *dec.*54. *n.*3. *& dec.*391. *n.*23. *par.*17. *& in Asculana fideicommissi*, *seu Domus* 27. *Novembris* 1699. §. *Semper*, *&* §. *De reliquo cor. R.P.D. meo Ansaldo*, quæ si in futurum justificabitur fuisse solutam ab hæredibus gravatis de proprio, reservarunt Domini actionem Bedollinis contra Fideicommissarios pro quantitate, quæ probabitur à gravatis de proprio soluta.

Denique quod attinet ad quattam exceptionem denegarunt Domini retentionem Bedollinis pro tertia parte dotis Maternæ spectantis ad Octavianum de Numais, qui jura sibi pro dicta dote competentia titulo donationis cessit, & renunciavit favore Lelii Senioris de Torellis. Siquidem Bedollini pro medietate tantum successerunt Lelio, & pro ista nec petere valent retentionem ex causa donationis: Nam ultrà quod donatio prædicta fuit facta tantum ad cauthelam, cum ipsemet Donans expresserit litem ab ipsis fratribus de Numais pro immissione consequenda ex Causa dictæ dotis motam esse injustam, urget responsio bona donata non fuisse acquisita Lelio, sed hæteditati Thomæ fideicommittentis, cum donatio facta fuerit pro exoneratione Animæ, & conscientiæ Josephi Patris sui de evictione obligati favore dicti Thomæ occasione emptionis hujus prædii ab eodem Josepho factæ pet Thomam *Summario Hieronymi n.*34. Omnia enim quæ causa Patris, & istius contemplatione filio obveniunt, Patri, ejusque
22 hæreditati acquiruntur *Menoch. de præsumpt. lib.*3. *præsumpt.*28. *n.*1. *& seqq. Gratian. discept.*663. *n.*2. *& seqq. Marott. discept.*27. *n.*27. *Reverter. dec.*285. *ibique de Marin. n.*3. *Rot. in d. Nepesina supplementi legi-*

legitima 8. *Martii* 1697. §. *Neque*, & §. *Responsione cor. me*.

Non relevante quod Donatio fuerit principaliter facta ob amorem, & benemerentiam erga Lelium Donatarium, quæ fuit primo loco, & æque principaliter expressa in donatione: Quia quando prout hic in donatione exprimitur causa vera, & realis, amor, & benevolentia censentur potius appositæ ad colorandum, & ad magis tribuendum robur actui, quam ad demonstrandam causam finalem, ut considerat *Rot. in rec. dec.* 318. *n.* 24. *par.* 4. *tom.* 2. & *in Asculana Donationis* 20. *Junii* 1681. §. *Quidem*, & *seqq. cor. bon mem. Rondanino*, & *in Avenionen. seu Vasionen. Primogenitura* 2 *Junii* 1700. §. *Nec ad tollendam coram bon. mem. Jacometto*, & 5. *Decembris* 1701. §. *Nihil coram me*, maximè quia Octavianus nullo vinculo consanguinitatis, affinitatis, vel alio simili vinctus, & adstrictus erat erga Donatarium sicque deficiente etiam causa, & verisimilitudine, ob quam voluerit donans hanc donationem exercere erga Donatarium, eo magis præsumi debet donationem emanasse ob exonerationem conscientiæ patris, alias vero causas amoris, & benevolentiæ fuisse impulsivas, & à Notario appositas ob consuetum stilum, ut benè prosequitur *Rota*
24 *in dicta Asculana donationis* 20 *Junii* 1681. §. *Quidem*, & *seqq. coram bo. me. Rondanino*, & *in citata Avenionen. seu Vasionen. Primogenitura* 10. *Decembris* 1701. §. *Præcipuè coram me*.

Hinc descendentes Domini ad aliud Prædium in vocabulo *Villa Franca*, *Lampio*, seù *Vico* concesserunt retentionem tornaturum 66. Bedollinis 31. nempè pro dote Mariæ Torellæ nuptæ Capitaneo Marco Antonio Bedollino pro qua anno 1668. tradita fuit pars dicti Prædii, & 35. pro fructibus, pro quibus anno 1696. fuit facta deliberatio, cum pro istis non minus, quam pro dote com-
25 petat beneficium *Auth. res quæ*, *Redenasch. cons.* 72. *n.* 46. & *cons.* 73. *n.* 50. *Desiderius Guido d. cons.* 23. *n.* 29 *Hodiern. controv.* 31. *n.* 50. *Card. de Luca de fideicom. disc.* 42. *n.* 2. & *seqq.* & *n.* 11. *disc.* 51. *sub n.* 2. *disc.* 145. *n.* 40. & *seqq. disc.* 202. *n.* 3. & *de feud. disc.* 79. *n.* 2. & *seqq.*

Minime substinente, quod locus esse non potuerit subsidiario remedio *Auth. res*, *quæ*, dum aderant bona libera, & quod injustè consumata fuerit deliberatio pro fructibus, siquidem non probat Hieronymus existentiam bonorum liberorum penes Fabritium, quia dos Olimpiæ spectabat ad Joannem, & Lelium ejus filios, debitor autem dotis Mariæ de Torellis Matris Fratrum de Bedonillis erat dictus Fabritius Pater, cui incumbit onus solvendi dotem non fratribus; Non subsistente quod remedium *Auth. res quæ*, non intret quando extant bona materna, ut ex pluribus probant decisiones coram
26 me editæ *in alia Forolivien. cautbelæ Angeli prima Junii* 1699. & 22. *Januarii* 1700. §. *Subsistens coram me*, quia hæc conclusio procedit quando bona materna obvenerunt, & possidentur ab ipsa muliere, vel ab illis qui dotare tenentur, non autem quando possidentur ab ipsa matre, vel ab aliis ad quos non spectat prima
27 causa dotationis, *Rota coram Duran. dec.* 26. *n.* 8. & *seqq.* & declarando authoritates contrarias explicat *eadem decisio Forolivien. Cautbelæ Angeli* 22. *Januarii* 1700. §. *Non obstantibus coram me*, & *in Urbinaten. manatentionis*, *seu Spolii* 2. *Maji* 1702. §. *Quidquam non refragante*, & *seq. coram me*.

Deficit pariter in probatis quoad injustitiam mandatorum obtentorum pro solutione fructuum dotalium, & quoad nullitatem deliberationis; Nam cum post relaxationem dictorum mandatorum supervenerit res judicata, jam exequutioni demandata, & deliberatio fuerit servatis omnibus de jure, & consuetudine Curiæ Forolivii servandis facta, & legitimè consumata, non potest hodie amplius nullitatem, vel injustitiam objicere Hieronymus, nisi interposita contra prædictam deliberationem appellatione transportet acta, & obtineat dictorum mandatorum, & deliberationis revocationem, cum interim res judicata pro veritate haberi debeat, & controversiæ per eam sopitæ refricari non possint, *l.* 5.
28 *C. de re judicat. l.* 2. *C. sentent rescind. non poss. Rota coram Buratt. dec.* 596. *n.* 1. & *dec.* 857. *n.* 4. *in Asculana Parochialis* 5. *Junii* 1684. §. *Sed omnem coram bon. mem. Benincasa*, & *in Ferrarien. bonorum super excessu prima Julii* 1701. §. *Et praxim* co-

coram R. P. D. meo Scotto. & in propria materia *Authent. res qua Rota in d. Melevitana dotis 18. Junii 1700. §. potissimè, & §. Final. coram me*.

Quod attinet ad illud Predium positum in eadem Contrada *di Villa Franca Santa Maria in Lampio* nuncupatum *passo di vico* retentio fuit concessa Bedollinis pro tornaturis *novem*, cum enim 18. Tornaturæ acquisitæ fuerint à Canonico Thoma titulo venditionis ei factæ à Hieronymo, & Scipione, & dicti Canonici hæredes pro medietate tantum fuerint Joannes, & Lelius à quibus causam habent Bedollini pro ea medietate solum, in qua isti successerunt, possunt petere retentionem. Respectu vero alterius ratę venditæ à Silvio nulla eisdem competere valet retentio, quia cum Silvius esset hæres gravatus restituere non poterat alienare bona fideicommissi in præjudicium Hieronymi substituti ab alienante causam
29 non habentis *Peregrin. de fideicom. art. 40. n. 2. Rota coram Manzaned. dec. 360. n. 11. & seqq. & in rec. dec 49. n. 5. & seqq. par. 2. & dec. 571. n. 1. par. 19.*

Superest modo examinare Vineam *della Chiavica* pro qua retentionem sibi deberi prætendebant Bedollini ex eo quia ista relicta fuit à Silvio Torellio Juliæ ejus filiæ naturali, & per istam una cum aliis bonis cessa Canonico Thomæ, qui in illius Monacatione subministravit expensas, sed prætensio hæc reperta fuit insubsistens; Nam licet verum sit, quod pro dote filiæ naturalis bona fideicommissi
30 alienari possunt *Desiderius Guido d. conf. 23. n. 32. Sfortia Odd. de fideicom. quæst. 40. art. 5. n. 66. Boss. de dote cap. 15. n. 189. Fusar de substitut. quæst. 531. n. 13. de Luca de dote disc. 145. n. 24. Hodiern. ad Surd. dec. 62. n. 14. Adden. ad Buratt. dec. 641. n. 28. Rota in rec. dec. 30. n. 15. par. 7.* æque tamen verum est probatum remanere in
31 præsenti hypothesi Silvium reliquisse plura bona libera tam stabilia, quam mobilia, ob quorum existentiam fideicommissum distrahi, & alienari non poterat *Rota coram Dunoz. jun. dec. 877. n. 1. Cels. dec. 108. n. 8. & in Forolovien. Canthela Angeli 1. Junii 1699. in principio, & 22. Januarii 1700. coram me*.

Denique respectu Vineæ S. Varano nulla adfuit difficultas, cum super ea Bedollini retentionem non peterent, & respectu legitimæ aliarumque detractionum, cum eis contraponerentur plures alienationes, & omissio inventarii, Domini pro nunc necessarium non existimarunt quidquam determinare.

Et in hunc modum partibus utrinque informantibus responsum fuit &c.

SUMMARIUM.

1 *Legatum annuum præsumitur Testatorem voluisse præstari de introitibus, quos unice habebat.*

2 *Legati interpretatio desumitur ex verbis in simili relicto emissis.*

3 *Donator pro legato gratuito potest compellere donatarium ad acceptandam assignationem redditu um in specie in hæreditate extantium; intellige ut n. 11.*

4 *Et hoc privilegium transit etiam ad hæredes donatoris.*

5 *Donatio licet contineat onus, adhuc si liberalitas superat dicitur gratuita.*

6 *Promissio disponendi per ultimam voluntatem, de sui natura præservat facultatem alterandi, aut revocandi dispositionem; intellige ut n. 12. & 13.*

7 *Et talis promissio videtur simplex praordinatio dispositionis perficiendæ in testamento, à quo totam subsistentiam sumit.*

8 *Mentio mortis ubi fuis facta ante promissionem, respicit substantiam obligationis, quæ ad tempus mortis confertur.*

9 *Testis unicus admittitur ubi agitur de declaranda, vel interpretanda voluntate dubia.*

10 *Promissio annui redditus, ubi non est habita demonstratio ad certum fundum debet expleri ex fructibus omnium bonorum, nec habetur ratio ad illorum species particulares.*

12 *Obligatio relinquendi in testamento aliquid certum post obitum promittentis, quæ sit in se perfecta, & solum dilata ejus executio post mortem, assumit naturam contractus inter vivos, nec potest revocari, aut alterari.*
Secus ubi talis obligatio sit imperfecta, & remissiva ad actum ultimæ voluntatis, & num. 13. & 30.

14 *Verbum*, prometto, *de sui natura importat stipulationem, & ex tunc producit obliga-* tio-

tionem irrevocabilem.

15 *Promiſſio ubi continet certam, & determinatam ſummam, licèt ſit dilata ad aliud tempus, producit tamen obligationem perfectam, & irrevocabilem.*

16 *Dictio*, così, *eſt parificativa futuri caſus alteri præcedenti.*

17 *Promiſſio annui redditus in vita promittentis informat, & interpretatur ſequentem promiſſionem ejuſdem redditus poſt ejus obitum.*

18 *Dos, quæ conſtituitur in limine fundationis, & erectionis Eccleſiæ, & Monaſterii de ſui natura eſt immutabilis, & irrevocabilis.*

19 *Dotis augmentum gaudet omnibus privilegiis dotis principalis.*

20 *In correſpectivis effectuatio unius influit ad effectuationem alterius.*

21 *Promiſſio annui redditus poſt obitum promittentis conteſtualiter, & continuativè appoſita ad ſimilem promiſſionem in vita eſt eadem ſubſtantialiter cum ipſamet prima promiſſione.*

22 *Donator habet facultatem declarandi ſuam donationem, & modum eam adimplendi. Intellige ubi ea ſit dubia, ſecus ſi clara num.23.*

24 *Promiſſio de donando habetur pro ipſa donatione, ubi nihil de ſubſtantia contractus faciendum ſupereſt.*

25 *Verba*, in teſtamento, & poſt mortem, *adjecta in promiſſione annui redditus poſt mortem adimplenda non reſpiciunt ſubſtantiam contractus, ſed meram facti executionem.*

26 *Promiſſio conditionalis licèt ante eventum conditionis ſit imperfecta reſpectu executionis, eſt tamen perfecta ad effectum, ut ab ea recedi non poſſit.*

27 *Promiſſio inter vivos facta in executionem præcedentis diſpoſitionis teſtamentariæ aſſumit naturam, & revocabilitatem teſtamenti, à quo movetur.*

28 Bartol. in l. cum quis decedens 37. §. Qui teſtamentum ff. de legat. 3. *declaratur in quibus terminis loquatur.*

29 Card. de Luc. de fœud. diſc. 85. n. 12. & Rot. dec. 568. cor. Cerr. *declarantur.*

31 *Obſervantia interpretatur voluntatem dubiam diſponentis.*

32 *Reſponſa privata Advocatorum nullum gradum probationis faciunt.*

ARGUMENTUM.

Magiſtraliter in hac deciſione diſcutitur, an, & quando promiſſio facta in contractu inter vivos aliquid relinquendi in teſtamento poſt obitum promittentis importet in ipſomet promittente obligationem perfectam, & irrevocabilem, an verò præſeferat ſolum ſimplicem præordinationem revocabilem tale relictum faciendi; Et in caſu hujus deciſionis ex facti circumſtantiis, & conjecturis reſolvitur obligationem fuiſſe perfectam, & irrevocabilem, nulloque pacto in teſtamento alterabilem.

R. P. D.

CAPRARA

Romana annuæ præſtationis.

Luna 16. Januarii 1702.

DECISIO CCCLXXXVI.

FUlvia de Comitibus Sforzia Comitiſſa S. Floræ *ſub die 29. Martii* 1598. per apocam privatam promiſit Monaſterio Monialium diſcalceatarum Sancti Joſephi erecto, ſeù noviter erigendo ad Capita domorum ſolvere ſc. 100. annua eorumq; ratam de ſemeſtre in ſemeſtre ſua vita durante ſubdens: *e doppo la mia morte prometto laſciare in mio teſtamento, che così li ſiano pagati perpetuamente per ajuto parte di dote, e mantenimento di detto Monaſtero, ma però con patto, e conditione, che detto Monaſtero, e Monache ſiano obligate ricevere una Zitella à mia nominatione ſenza altra dote, e ſpeſa di ſorte alcuna per Monacarſi, e perciò, e non altrimente obligo li miei beni preſenti, e futuri.*

Poſtmodum *die* 23. *Maji* 1604. Fulvia mediante ſolemni donatione in teſtamento contemporaneo confirmara ceſſit Patribus Oratorii diverſos effectus, & ſignanter cenſum annuum ſcut. 1728. 25. in ſorte ſcutor. 22300. debitum à Martio Columna Duce Zagaroli cum pluribus reſervationibus, & oneribus ſolvendi videlicet ex fructibus dictorum bonorum donatorum annua ſcuta 50. Cappellano Cappellæ Sforziæ in Eccleſia S. Mariæ Majoris alia pariter 50. pro Cappellano S. Euphemiæ, prout quoque centum annua pro Cappellania Sancti Urbani, necnon ſcuta 200. pro ſubſtentatione quatuor Presbyterorum in Congregatione Oratorii, cui ulterius aſſignavit

vit alia scuta 200. annua in recompensationem executoriæ, & administrationis suorum bonorum eidem commissæ: Injunxit quoque eidem Congregationi Donatariæ, annuam solutionem dictorum scutorum 100. per apocam, ut supra promissorum Monasterio Sancti Josephi subdens: *dal qual obligo sempre, che detta Congregatione, e Proposito haverà assegnato à detto Monastero, e Monache Scalse Carmelitane tanto del prezzo di detto Censo, che ascenda alla detta somma di detti annui scudi cento s' intenda, e sia in tutto, e per tutto liberata &c.*, quod etiam repetiit occasione similis annuæ præstationis scut. 100. relict. loco pio Puellarum S. Euphemiæ, ibi: *alla qual Congregatione sia lecito assegnare la rata del prezzo di detto Censo, che tocca per detti annui scudi cento tanto à' Deputati delle Zitelle sperse, quanto à detto Monastero, e Monache ScalseCarmelitane&c.*

Defuncta post aliquos annos Fulvia Congregatio assignauit Deputatis Sanctæ Euphemiæ ratam census correspondentem annuo legato, ut supra relicti, qui illam acceptarunt; Cumque similem assignationem fecisset Monasterio Sancti Josephi illamque intimasset *die 19. Septembris 1611.*, Æconomus Monasterii assignationem prædictam recusavit, protestando annua scuta 100. præstita fuisse, & præstanda esse, *in vim dispositionis inter vivos*, factæ per quondam Fulviam cum obligatione, & hypotheca suorum bonorum, non autem vigore alterius dispositionis ultimæ voluntatis, seù donationis à supra relata diversæ, cui præjudicari non potuit, ac successivè impetravit commissionem nostro Tribunali directam, à quo *sub die 29. Januarii 1616. coram Manzanedo* prævia decisione inter illius impressas *la 467. fuit Monasterio concessa manutentio in possessione exigendi scut. 100. annua super omnibus bonis Fulvia*, reservata ad petitorium discussione validitatis prædictæ assignationis.

In executionem dicti mandati de manutenendo, Congregatio solvit Monialibus dicta annua scuta 100. Agentes vero illius patres pro liberatione contra Ducem Zagarolę iste ex causa sibi accollatæ solutionis cessit de anno 1629. eisdem patribus loca 18., & centesima 18. Montis Alumeriarum tunc redden. fructus ad rationem scutorum 5. cum dimidio pro centenario complen. annualitatem scutorum 100., & quamvis obfrequentes extractiones, & respectivè reductiones dicti fructus locorum Montium fuerint notabiliter diminuti, tamen iidem PP. dictam annuam integram solutionem per annos ferè octoginta continuarunt.

Verum cum de anno 1698. cæpissent recusare ulteriorem satisfactionem Moniales obtinuerunt coram me disputari dubium, *an sit relaxandum mandatum executivum* affirmativè resolutum, non obstantibus exceptionibus diminutionis, seu consumptionis bonorum hæreditariorum Fulviæ pro patribus allegatę, quæ tamquam illiquidæ, & in separato judicio ordinario discutiendæ executionem mandati, & satisfactionem monialium retardare non poterant, ut patet ex decisione desuper ædita, quapropter patres convocatis Legatariis aliisque interesse habentibus ad effectum reddendi rationem de bonis hæreditariis Fulviæ, eorumque administratione coram perito desuper electo, discussione hujusmodi pendente reassumpta fuit quæstio petitorii, *an Monasterium S. Josephi teneretur de praterito, vel teneatur de præsenti recipere assignamentum usque de anno 1611. oblatum loco annua præstationis scut.* 100., cumque proposita causa *die 17. Junii* præteriti non fuerit capta resolutio in hodierna tamen audientia fuit responsum, *nec de præterito, nec de præsenti Moniales teneri recipere assignamentum*.

Sanè cum nodus quæstionis consistat in eo, an actio Monasterii Sancti Josephi pro consequendis annuis scut. 100. defuncta Fulvia derivet à contractu inter vivos, cujus speciem præsefert apoca promissoria, vel potius ab actu ultimæ voluntatis, ut indicare videntur successiva verba ibi: *E doppo la mia morte prometto lasciare nel mio testamento, che così li siano pagati perpetuamente &c.* prout reliquit in testamento de anno 1604., & in donatione contemporanea, quod ex fructibus prædicti census cum Duce Zagaroli dicta annua scut. 100. præstarentur, quodque per assignationem ratæ ejusdem census PP. à dicto onere liberati censerentur.

Hinc patres repetito aſſignamento aliàs facto, & intimato Monaſterio de anno 1611. juxta facultatem in prædictis donatione, & teſtamento Fulviæ attributam contendebant ipſos liberatos remanſiſſe ab onere dictæ annuæ præſtationis, dum Monaſterium recuſavit aſſignamentum, quod recipere tenebatur, id ex cumulatis conjecturis deducendo, & ſignanter, ex quo Fulvia in ſuo patrimonio ſolum dictum Cenſum fructiferum haberet, indeque præſumendum ſit voluiſſe relinquere de his introitibus quos
1 unicè habebat *Paul. de Caſtr. in l. ſi domus in fine ff. de legat.* 1. *ibique Alexan. n.* 2. *Lanar. conſ.* 54. *n.* 5. *cum ſeqq.* ubi, quod id æquipollet ſpecificæ expreſſioni, ac ſi dixiſſet lego ſcut. 100. annua ex meis annuis redditibus, quos habeo *Caſar de Aſſilict. contr.* 43. *n.* 5. *ad med.* certius quia idem expreſſerat Fulvia cum aliis Legatarıs ſcilicet loco Pio S. Euphemiæ, & Monaſterio S. Urbani, à quibus uti in relicto ſimili emiſſis deſumitur vera legati
2 interpratatio *l. qui filiabus in princp. ff. de legat.* 1. *Menoch. præſumpt.* 106. *n.* 13. *lib.* 4. *Mantic., de conjectur. lib.* 6. *tit.* 13. *n.* 10.

Quem intellectum defenſores patium magnificabant ponderando qualitatem religioſiſſimæ Matronæ, quæ totum patrimonium in cauſas Pias diſtribuit, ac propterea uti liberalis donatrix potuit pro legato gratuito compellere donatarium ad acceptandam aſſignationem red-
3 dituum in ſpecie in hæreditate extantium ad *text. in l. ſi quis argentum* 35. §. *Si vero redditum C. de donat.*, *& ibi gloſſ. in verb. fundos litt. D. Sard. de alimentis tit.* 9. *quæſt.* 49. *n.* 3. *verſ. ſed contra Gratian. diſcept.* 116. *n.* 12. quod privilegium extenditur quoque ad hæredes ejuſdem dona-
4 toris *Baldus in dicta l. ſi quis argentum in principio n.* 6. *verſ. ſi vero Cod. de donat. Calvin. de aquit. lib.* 2. *cap.* 144. *à n.* 1. *ad* 5. *& ferè per tot. Modern. Lucen. conſult.* 59. *à n.* 10. *Caſar de aſſilict. contr.* 43. *n.* 5. *&* 9.

Nec onus recipiendi gratis inter Moniales Puellam à Fulvia nominandam detrahebat legato privilegium gratuiti, quia ajebant dotem tunc temporis pro illo Monaſterio non exceſſiſſe ſecundum conſuetudinem ſcut. 600. quod erat longè infra annualitatem ſcutorum 100. adeoque attento exceſſu, quo
5 ſuperabat liberalitas adhuc gratuitum verificetur *Card. de Luc. de donat. diſc.* 16. *n.* 2. *Seraphin. dec.* 416. *n.* 20. *&* 28. & latæ *in Meliten. tranſactionis* 21. *Februarii* 1684. *cor. bo. me. Florez.*

Aſſumentes deindè iidem defenſores intrinſecam apocæ ſubſtantiam ponderabant duos actus contradiſtinctos, quorum alter in prima parte ibi; *prometto ſcudi cento ogni anno durante la mia vita, ſolven. in duabus pagbis, quolibet ſemeſtre, e così fare ogn' anno*, & iſte actus tanquam ex ſe ſubſiſtens cum ſupponat voluntatem undequaque perfectam, & determinatam nulli revocationi, aut alterationi potuit eſſe ſubjectus. Alter verò actus in ſecunda parte apocæ ſubſequens ibi: *E doppo la mia morte prometto laſciare nel mio Teſtamento, che così li fiano pagati perpetuamente*, importet promiſſionem diſponendi per ultimam voluntatem, quæ de ſui natura præſervat facultatem revocandi, & al-
6 terandi diſpoſitionem ad *Text. in l.* 1. §. *Ultimo ibique gloſ. & DD. ff de tabul. exhib. Altograd. conſ.* 98. *à n.* 42. *ad* 53. *tom.* 2. *Card. de Luc. de donat. diſc.* 8. *n.* 8. & in terminis promiſſionis relinquendi *Rot. dec.* 356. *n.* 5. *par.* 12. *rec.*

Atque hinc inferebant hujuſmodi promiſſiones relinquendi ad inſtar legati judicari, & per præmorientiam Promiſſoris caducari, neque ullam actionem ante obitum Teſtatoris aperiri; Indeque promiſſionem hanc cenſeri ſimplicem præordinationem, & diſpoſitionis præparationem, nullum habentē jus infixum de præſenti neque ſubſtantiam à primo ſtipulationis actu, ſed ejus perfectionem pendere totaliter à futura diſpoſitione, per actum, ultimæ voluntatis, ad quam refertur, quæ que, uti ambulatoria, & alterationi, ac revocationi ſubjecta to-
7 tum ſubſiſtentiæ robur à Teſtamento ſucceſſivè condito deſumit *Ridolphin. allegat.* 148. *n.* 7. *verſ. animadvertendo Mart. de ſucceſſ. legal. par.* 4. *quæſt.* 23. *art.* 6. *n.* 8. *& conſ.* 73. *n.* 9. *in fin. Rot. poſt. Torr. de pact. futur. ſucceſſ. dec.* 46. *n.* 3. *& in Romana donationis* 6. *Julii* 1695. §. *Etenim cor. bon. mem. Urſino.*

Addito, quod quando etiam Fulvia voluiſſet dictam promiſſionem relinquendi in teſtamento reputari promiſſionem per-

perfectam, & irrevocabilem donandi, nunquam tamen potuisset excedere Cancellos promissionis initæ sub causa mortis, cujus mentio fuit apposita à parte ante, & sic semper implicita, & subintellecta, ac regulata à verbo directivo, *prometto*, in quibus terminis substantia ipsa obliga-
8 tionis dicitur in mortis tempus collata juxtà distinctionem *Bald. in l.* 2. *n.*6. *C. de jur. dot.* aliisque relatis *per Altograd. consf.*98. *à n.*1. *Rot. post Merlin. de pignor. dec.*40. *n.*3. in quo sensu convenisse, etiam dicebant Advocatos de Rubeis, & Vermigliolum assertos partium compromissarios, seù pro veritate consultos, juncta depositione Minerbetti Auditoris, & Familiaris Fulviæ, qui apocam conscripserat, qua occasione retulit audivisse, quod annua scut.100. erant solvenda ex fructibus census Ducis Zagarolæ, cujus dicti vis prætendebatur augeri ex quo testis fuisset à Monialibus inductus, & examinatus usque à tempore motæ litis coram Manzanedo, & hæc satis esse pro declaratione, vel interpretatione volunta-
9 tis Fulviæ *ad l. Theopompus*, & ibi *Bart. de dot. prælegat. Mantic. de conject. lib.*3. *tit.*1. *n.*15. *&* 16. *Card. de Luc. de fideicom. disc urs.*115. *n.*14. *& de legat. disc.*52. *n.*17. *& disc.*56. *n.*29.

Quæ omnia iterum atq; iterum debita juris lance equilibrata non fuerunt reperta tanti ponderis, ut obligare potuerint moniales *ad receptionem assignamenti, nec de præterito, nec in futurum* ad quem effectum DD. præmittebant, quod cum promissio Fulviæ sub hypotheca omnium suorum bonorum tam ejus vita durante, quã post obitum, & pro perpetuis futuris temporibus concepta legatur *in mera, & pura quantitate annuæ scut.*100. nulla habita taxatione, nec etiam demonstratione ad certum fundum, seù illius annuum redditum, utique non potuit aliter expleri, quam in pecunia numerata ex fructibus omnium bonorum hæreditariorum facienda, exclusis bonis, seù parti-
10 cularibus illorum speciebus *ad Text. notissimos in l.* 2. §. *Mutui datio ff. si cert. petat. & in l. promissor* 21. §. *final. ff. de constit. pecun.* juxtà communem distinctionem primæ ab altera promissionis forma, *per Text. ad literam in l. annuam* §. 6. *vers. Modestinus, & l. annuam* §. *Attia ff. de legat.*3. quod ad rem nostram explicat *Paul. de Castro consf.*47. *n.*3. *lib.*2. ubi, quòd si quis est gravatus certo onere de redditibus illius Prædii tunc liberatur ob universalem rationem, quia non tenetur ultra quam ex illo prædio percipitur, secus verò si relictum foret in genere absque ulla designatione particulari bonorum, quia tunc, quod non perciperetur ex uno prædio teneretur ex aliis solvere, concludens volentem assignare unum prædium, ad hoc ut liberetur à debito quantitatis non esse audiendum ibique ipse *Castren.* observat, quod alias periculum evictionis bonorum, quod esse debet penes debitorem transferretur ad creditorem, quod debitori non est permissum, optimè *Rota decis.*313. *n.*3. *& seqq. cor. Pentinger.*, *& dec.*433. *n.*1. *& seq. ac n.*14.15. *cor. Cerro*, ubi plures concordantes.

Nec obstat, quod Fulvia non haberet effectus fructiferos, nisi dictum censum cum Duce Zagaroli, & tanquam liberalis donatrix potuerit Monasterio facere assignationem de intranti rata dicti cen-
11 sus ex *l. si quis argentum C. de donat.*, cum aliis supra allegatis, quia quidquid sit de inexistentia aliorum bonorum nullatenus justificata ad remotionem objecti satis est, quod obligatio Fulviæ cantet *de pura quantitate scut.*100. annuatim Monasterio solvenda, & quidem in genere nulla facta mentione bonorum, aut effectuum particularium, ex quorum redditibus sit satisfacienda: Undè non applicantur *Text.*, & jura in contrarium adducta, utpotè loquentia de *donationibus, seù legatis annuis relictis cum expressione, quod satisfierent ex redditibus certorum bonorum*, seù ex bonis ipsius Testatoris, ut probant jura mox allegata.

His positis insubsistens apparuit principale assumptum Patrum, quod nimirum promissio relinquendi in testamento, quod post obitum Fulviæ solverentur annua scut.100. Monasterio in perpetuum non fuit perfecta per viam pacti irrevocabilis, sed tantum simplex pollicitatio, seù præparatoria expectans perfectionem actus à legato in testamento faciendo, indeque regulanda sit juxtà naturam legati successivè ordinati cum qualitatibus, seù conditionibus in eo insertis.

12 tis. Nam sequendo Thoricam *Bartol. in l. cum quis decedens* §. *Qui testamentum ff. de legat.* 3. communiter approbatam, quod scilicet aut agitur de obligatione relinquendi aliquid post mortem per viam ultimæ voluntatis, quæ sit simplex velleitas in substantia imperfecta, tantummodò præparatoria, & remissiva ad alium actum futurum ultimæ voluntatis à quo determinationem, & perfectionem expectat, & in hoc casu DD. conveniunt, quod illa sive sit oblatio, seù promissio donandi, vel relinquendi per donationem in futurum faciendam causa mortis, vel per testamentum, aut codicillos assumat naturam ultimæ voluntatis, & consequenter sit revocabilis, & modificationem recipiat ab actu ultimæ voluntatis, à quo perfectionem recipit, & verè substantiatur, & in his terminis procedunt supra allegata *in* §. *Assumentes cum seqq.*

Aut verò agitur de vera, & reali promissione, seù obligatione donandi, aut relinquendi aliquid certum, & determinatum post obitum promittentis in ejus testamento, aut codicillis, quæ in sui substantia sit omninò ex tunc perfecta, & efformata jure contractus per actum irrevocabilem inter vivos, & solùm dilata fuit illius executio post obitum mediante relicto, *seù onere injungendo hæredi* in testamento, seù codicillis, & in hoc casu nemo dubitat, quin tale relictum uti gestum in executionem præcedentis contractus sive promissionis irrevocabilis as-
13 sumat pariter naturam actus inter vivos, & irrevocabilis neque aliter corrigi, immutari, aut modificari valeat, quam fuerit in præcedenti promissione præscriptum, ut est concors Doctorum sententia, quam sequuntur *Paris. cons.*26. *n.*84. *& seq. lib.*2. *Honded. cons.*40. *num.*55. *& seq. lib.*2. *Simon. de Prat. cons.*123. *n.*11. *& seq. Peregr. de fideicom. art.*51. *n.*29. *Cutel. de donat. tract.*2. *disc.*1. *special.*17. *num.*35. *pag.*108. *Olea de cess. jur. tit.*1. *quæst.*6. *n.*9. *Cancer. var. resol. tom.*3. *cap.*7. *de pact. n.*151. *Torr. de pact. futur. success. lib.*1. *cap.*4. *n.*55. *Card. de Luc. de donat. disc.*8. *num.*6. *Rot. dec.*9. *par.*7. *rec.* signanter *ex n.*25. *cor. Peutinger. dec.*174. *n.*17., *& in Narnien. fideicom. de Capitonibus* 2. *Decembris* 1682. §. *Siquidem confirmata* 29. *Martii* 1683. §. *Siquidem approbantes cor. bon. mem. Ursino*, ubi de pacto jure contractus per viam obligationis relinquendi, seù præstandi aliquid post mortem.

Huic secundæ parti distinctionis inhærentes Domini existimarunt apocam promissoriam Fulviæ continere veram perfectam, & absolutam stipulationem actus inter vivos, cum fuerit concepta per ver-
14 bum, *prometto*, quod de sui natura importat stipulationem, & ex tunc producit obligationem efficacem, & irrevocabilem ad tradita *per Corn. cons.*104. *n.*10. *Andr. contr.*112. *n.*11. cum aliis relatis à *Moder. Lucen. cons.*118. *n.*74. *& seq. tom.*2. *Rot. dec.*489. *n.*5. *par.*1. *divers. & cor. Seraphin. dec.*1167. *n.*4., & quando prout in casu nostro *continet certam, & determinatam summam annuorum scut.*100., quamvis ad aliud tempus dilatam habetur pro
15 obligatione perfecta, & irrevocabili illiusque tempus attenditur, nec requiritur alia subsequens obligatio *Mantic. de tacit. lib.*3. *tit.*15. *n.*84. *Mierez. de majorat. Hispan. quæst.*66. *n.*1. *par.*1. *Gratian. discept.*887. *n.*23. *Torr. de pact. futur. success. lib.*2. *cap.*37. *n.*9. *Bocr. dec.*3. *n.*2. *cum seqq. Rot. dec.*393. *n.*6. *par.*5. *& dec.*58. *n.*13. *par.*6. *rec.*

Fortius quia etiam præcisum modum solutionis designavit, ibi: *prometto lasciare in mio testamento, che così li siano pagati perpetuamente &c.* qualificatum ex dictione, *così*, parificativa futuri casus actui præcedentis obligationis in quantitate,
16 & de semestri in semestre *Gutrier. pract. quæst. lib.*2. *quæst.*19. *n.*23. *Grat. cons.*106. *n.*52. *Rot. cor. Emerix jun. dec.*530. *n.*7., cum secunda Pars apocæ ubi fit promissio solutionis post mortem explendæ dependeat à prima obligatione solvendi annua scut.100., quæ Fulvia in vita solvebat, & ab illa informetur, ac omnimodam interpretationem, & regulam recipiat *Bartol. in l. illa institutio ff. de hæred. instit. Cancer. var. resol. par.*1. *cap.*8. *n.*165. *& par.*3. *cap.*7. *n.*123. per quam consequenter excluditur quæcumque præstatio certi assignamenti census aliàs oblati, dum illius rata adeò diminuta in fructibus nullatenus correspondcret quantitati per Fulviam in perpetuum solvi promissæ.

Prædictis adstipulatur causa finalis, & motiva promissæ annuæ præstationis, nempè *per ajuto parte di dote, e manteni-men-*

mento di detto Monaſtero &c., quod licèt vigore Brevis ſan. mem. Clementis VIII. tunc erectum, adhuc tamen ad complendum numerum 21. Monialium præſcriptum in fundatione nondum integrè erat dotatum, neque de integra ſubſtentatione proviſum, ut ipſamet Fulvia de his optimè conſcia expreſſit in dicta apoca, ibi: *al Monaſtero di S. Gioſeppe eretto, ò da eriggerſi nuovamente nel Monte Pincio &c.*, & clarius patet ex dicto Brevi *in hodierno Summario Monialium num.1.*, cujus indigentiis voluit occurrere Fulvia mediante promiſſione perpetuæ annualis ſolutionis ſcut.100. in ſubventionem dotalem, ſeù augumentum dotis, qua ſtante cauſa finali ſpecialiter, ut ſupra expreſſa, ſequitur, ut dicta annua præſtatio ſcut.100. in pecunia numerata aſſignata ſub hypotheca omnium bonorum promittentis, ſit juxtà ſubjectam materiam perpetua, irrevocabilis, & immutabilis non ſolùm pro dote, quæ conſti-
17 tuitur in limine fundationis, ſive erectionis Monaſterii, & Eccleſiæ, juxtà *Text. in cap.2.10. quæſt.1., & cap. ſi quis Baſilicam de conſecrat. diſtinct.1.*, & tra-
18 dunt *Ancaran. conſ.197. n.7. Lotter. de re beneſic. lib.1. quæſt.32. n.9. Vivian. de Jurepatr. lib.2. cap 4. n.1.*, ſed etiam pro augumento ejuſdem dotis ſupplendæ pro neceſſaria ſubſtentatione ejuſdem Monaſterii, jam erecti, & adhuc non integrè dotati, nec ſufficienter de redditibus proviſi; nam hujuſmodi augumentum tanquam pars integrans totam dotem, & illius appendix gaudet omnibus privilegiis, & prærogativis dotis principalis, ut
10 in terminis dotis carnalis, à qua valet argumentum ad dotem ſpiritualem Eccleſiæ communiter tenent *Caren. reſol.50. n.2. Mantic. de tacit. lib.11. tit.19. n.13. Roland. de Luc. dot. quæſt.100. per tot. Mart. Medic. dec. Senen. 74. examin.48. n.4. Rot. dec.260. n.14. & 18. par.19. rec.*

Ac demum additur correſpectivitas oneris per dictam Fulviam injuncti Monialibus recipiendi ſcilicet unam Puellam ab ipſa nominandam ſine dote, & abſque ullis expenſis in tali monacatione fieri ſolitis, quod onus à Monaſterio fuit acceptatum, & adimpletum *die 13. Junii 1601.* per effectivam veſtitionem, & receptionem Puellæ à Fulvia nominatæ, ut *in Summario reſponſivo Monialium n. unico*. Ex quo implemento bonæ fidei ex parte Monaſterii in correſpectivitatem apocæ promiſſoriæ ſecuto, dicta promiſſio ex tunc tranſivit in ſtipulationem ultrò, citroque obligatoriam, & ſic longè ante *diem 23. Maji 1604.* quo Fulvia teſtata eſt, & donationem univerſalem teſtamento contemporaneam emiſit: Undè dato
20 unius implemento non potuit ex alia parte alterari, cum effectuatio unius influat in effectuationem alterius *Menoch. conſ.92. n.37. & n.40. Franch. dec.205. & dec.436. n.4. Card. de Luc. de donat. diſc.8. n.11. Emerix jun. dec.1204. n.24. & deciſ. 1259. n.3.*, præſertim, quia dictum onus à Monialibus adimpletum erat coæquale obligationi ſuſceptæ per Fulviam; nam admiſſo etiam (ut Patres contendebant) quod dos præfatæ Puellæ non excederet ſcuta 600. attamen aliæ expenſæ in hujuſmodi veſtitionibus fieri ſolitæ augebant onus ad alia ſcut.500., & ultrà, ut eſt notorium, & ſic dicta dos unà cum appendiciis ferè correſpondebat capitali, ut ſupra uſque de anno 1611. à Partibus oblato: Undè motivum gratuitæ, & liberalis donationis ab eiſdem exageratum penitus ex ipſo facto ceſſabat.

Ex quibus proindè eliditur vis ex apocæ promiſſoriæ diviſione elicita, nam licèt promiſſio ſolvendi in vita, juxtà diſtinctionem temporum videatur prima facie diverſa à promiſſa ſolutione poſt mortem, utraque tamen uti in ſubſtantia compræhendens omnium bonorum obligationem, æquè determinat ſolutionem, & modum ſolvendi durante vita, & poſt obitum, itaut ſemper ſit una, & eadem promiſſio ſimplex, & perfecta reſpectu obligationis, & hypothecæ contractæ. Id enim, quod Fulvia in vita ſe annualiter ſoluturam promiſerat; ubi ſe mortalem cogitavit, voluit addere pactum relinquendi in teſtamento, ut continuaretur eadem ſolutio poſt obitum, quod ſub-
21 ſtantialiter eſt idem ac in prima parte pro majori cauthela, & ſecuritate Monaſterii continuativè, & conteſtualiter repetitum *Rot. cor. Priolo dec.350. n.37.*

Nec facultas per Fulviam data Patribus, in prædicta poſteriori donatione, ſeù teſtamento de aſſignando Monaſterio tatam cenſus inſervire valet pro declaratio-

tione dictæ ejus promissionis, & modi eam adimplendi, quæ permissa dicitur
22 donantibus, ut tradunt *Castil. contr. Jur. lib.5. cap.107. n.23. Eontanell. dec.172. n.18. Rot. cor. sa. me. Alexandro VIII. dec.119. n.8. & dec.195. n.18.* quia cum ex deductis constet de clara voluntate Fulviæ literaliter loquente de quantitate annua scut.100. non autem de asserta rata census, & quod stipulatio promissoria, fuerit contractus inter vivos ultrò, citroque obligatorius, ac per vestitionem, & professionem correspectivam monialis quæsitum jus irrevocabiliter Monasterio, hodiè non potuit deferri erroneæ declarationi emissæ sub simplici
23 credulitate possibilis affrancationis, quæ ut diximus, est de directo contraria promissioni, & menti disponentis *Soccin. Jun. cons.162. sub n.16. vers. demum non obstat, & n.19. lib.2. Rot. cor. Bichio dec.252.n.28. & dec.307.n.24. & in Firmana successionis 16. Januarii 1696. §. Ita pariter cor. R.P.D. meo Priolo.*

Prout non obstat, quod regulariter promissio de vendendo non sit venditio, & similiter promissio de donando, aut relinquendo non sit relictum, quia hoc procedit, quando promissiones sunt in genere, vel post ipsam promissionem remanet aliquid substantiale perficiendum, secus verò si in ipsa promissione de donando fuerit designata quantitas, causa, & modus quibus donatio expleri debet, tunc enim cum nihil de substantia contractus faciendum supersit, promissio de
24 donando habetur pro ipsa donatione, seù relicto *Cancer. var. resol. d. par.3. cap.7. n.125. Castill. controv. Jur. lib.5. cap. 67. n.49. vers. quod evidenter probatur Boss. de dot. cap.2. §.1. n.19. Donat. Anton. de Marin. resol.298. n.5. lib.1.* proindeque mentio testamenti, in quo promissio erat adimplenda post mortem Fulviæ non alteravit substantiam annuæ solutionis in contractu promissæ, sed verba illa *in te-*
25 *stamento, & post mortem* meram facti executionem respiciunt, ut in nostris terminis advertunt *Cancer. var. resol. par.1. cap.8. n.167. vers. quoad primum respondeo, & par.3. cap.7. n.123. Cutel. de donat. par.2. disc.1. spec.17. n.35. cum aliis supra citatis;* Et quamvis promissio ante implementum conditionis dicatur imperfecta respectu excutionis, quæ ante conditionis eventum obtineri non potest, satis tamen est perfecta ad effectum, ut ab ea recedi non possit, & hypotheca à
26 die promissionis metienda sit *Merlin. de pignor. lib.4. quæst.22. num.56. & seq. Rot. post eumdem dec.40. signanter in §. final. & dec.174. n.4. usque ad 11. par. 6. rec.*

Neque applicantur DD. in contrarium relati, quia vel procedunt ubi voluntas disponendi, seù relinquendi est præparatoria, & imperfecta, expectans substantialem perfectionem ab alio actu futuro per viam ultimæ voluntatis, vel in terminis promissionis factæ inter vivos in executionem, seù sequelam præcedentis dispositionis testamentariæ, quo casu
27 assumunt naturam; & revocabilitatem actus à quo moventur, & derivant, ut distinguit *idem Bart.* pro Patribus allega-
28 tus *in l. cum quis decedens 37. §. Qui testamentum ff. de legat.3.* ubi ad rem nostram ponit promissionem factam inter vivos, non contemplatione legati, seù ultimæ voluntatis deberi invito Testatore. Secus verò si contemplatione legati, & proindè retorquetur in præsenti, dum promissio Fulviæ fuit per actum inter vivos, & independenter ab ultima voluntate, quæ hic non præcesserat; E contra confirmatio ejusdem annuæ præstationis in futuro testamento emanavit in executionem præcedentis contractus, adeout ad oculum pateat nos versari in secunda parte distinctionis. In casu pariter *Card.*
29 *de Luc. de feud. disc.85. n.12. & Rot. dec. 568. cor. Card. Cerro* agebatur de simplici promissione relinquendi post obitum in futurum perficienda per ultimam voluntatem, quæ propterea dicitur revocabilis, & caducata per præmorientiam Donatarii; Secus verò quando, prout hic, tempus mortis seù relictum in testamento faciendum non percutiat substantiam, sed solum effectum, seù executionem, ipsa substantia per viam perfecti, & irrevocabilis contractus inter vivos præcedenter jam firmata, juxtà su-
30 pra deductam distinctionem, ut se declarat *idem Card. de Luc. de donat. disc.8. n.7. & 8. ac n.11.,* ubi explicat *dicta in prædicto disc.85. de feud.* vel in omnem casum retorquentur, quia procedendo etiam

etiam cum sensu executionis ad tempus mortis dilatæ, indubitanter supponunt obligationem incœpisse ab ipsa prima die promissionis, sine qua hypotheca non subsisteret *ad l. qui baluenm ff. qui pot. in pign. habeat.* & ex relatis *in dec.9. n.24. ad* 28. ubi, quod verba mortis dicuntur appofita pro dilatione effectuationis, & ejus mentio designat tempus fruitionis *par.7. rec.*

Cum itaque DD. visum fuerit satis constare de clara promissione Fulviæ, tam respectu voluntatis, quam causæ, modi, & formæ solvendi annua scuta centum, & ulterius de ipsius adimplemento per vestitionem correspectivam monialis nominatæ, & consequenter de plenaria effectuatione præstationis promissæ, illius executio, etiam ad tempus mortis dilata, hodiè retardari non potuit sub prætextu dubietatis materiæ, & declarationis per Fulviam in testamento factæ, quia omnia debent cedere veritati in re tam clara, & perspicua, & maximè stante uniformi solutione in pecunia numerata ferè per sæculum continuata ex qua longæva observantia post obitum Fulviæ inducta, vera, & originaria qualitas, seu natura actus ab initio initi declaratur, itaut ad exclusionem prætensi
31 assignamenti hæc observantia veniat attendenda, quatenus etiam res foret dubia, prout clara est *Menoch. consf.39. n.20. Rot. dec.375. n.9. & dec.520. n.11. par.13. ac dec.215. n.4. par.19. rec. & alibi passim.*

Nec valuit parificatio annuæ præstationis Monasterii cum altera loci pii Puellarum S. Euphemiæ, quæ assignamentum acceptarunt, quia immò multum differunt inter se; Prima quippè fuerat præcedenter purè, & simpliciter in pecunia numerata promissa per contractum, Altera verò relicta in eodem Instrumento donationis, in quo Fulvia potuit injungere loco Pio, ut illam reciperet in assignamento census, adeoque ab una ad alteram non valet illatio.

Postremò nihil officiunt responsa Advocatorum de Rubeis, & Vermiglioli, & depositio Minerbetti Auditoris Fulviæ, qui apocam promissoriam dicitur exarasse, quia nullibi constat illos fuisse à *Partibus assumptos in Arbitros*, & aperti Juris
32 est hujusmodi privata responsa nullum gradum probationis facere *Rot. dec.522. n.4. par.18. rec.* maximè quia ex deductis apparet eos innixos insubsistentibus fundamentis. Depositio verò Minerbetti in parte à Patribus allegata, *quod ipse tempore conscriptæ apocæ, & posteà audivit à Fulvia annua scuta centum solvenda fore ex fructibus census*, fundatur in quadam particula Summarii per eosdem Patres dati in extrajudiciali Informatione coram Manzanedo, quæ indubitanter *non allato legali, & originali examine* nihil probat pro ipsis Patribus, præsertim, quia est prorsus inverisimilis, & contraria verbis apocæ à Fulvia subscriptæ, & de ea nulla fuit habita ratio à Sacra Rota in decisione coram eodem Manzanedo *la* 467. emanata favore Monialium. Quinimo dictus Minerbettus ibidem asserens, quod prætensa assignatio census fuerat pertractata, ac stabilita cum P. Soto Economo Monasterii nullam fidem mereri potuit, ex quo totum contrarium convincebatur ex contemporaneis protestationibus ejusdem P. Soti, qui non solum oblatum assignamentum recusavit, sed insuper allegavit Monasterium esse satisfaciendum quot annis in pecunia numerata vigore Apocæ, & contractus inter vivos non autem in vim alterius dispositionis, seu ultimæ voluntatis Fulviæ *hodierno Summario Monialium n.2.* cui proindè tanquam viro piissimo æquè, ac religiosissimo, & de gremio ipsius Congregationis Oratorii, quam maximè deferendum esse Domini existimarunt.

Et ità utraque parte iterum, atque iterum audita resolutum fuit &c.

SUMMARIUM.

1 *Statuti dispositio ubi clara est omnia silent.*
2 *Clericus in judicio concursus potest citari à Judice laico, nec potest petere remissionem ad suum Forum.*
3 *Et ligatur statutis emanatis in talibus causis.*
4 *Pronuntia quando dicatur continere gravamen irreparabile.*
5 *Appellatio datur à reservatione exceptionis in fine causæ.*
6 *Exceptio semel à Judice rejecta per pronunciam*

etiam in judicatum tranſactam non poteſt iterum opponi.

7 *Res judicata quando dicatur obſtare.*

9 *Legatarius præfertur in bonis Teſtatoris creditoribus hæredis.*

10 *Verba Teſtatoris ubi non conveniunt, nec minus convenit ejus diſpoſitio.*

11 *Appellatio, nec recurſus non datur, ubi non adeſt gravamen.*

ARGUMENTUM.

Creditores defuncti, ſeu ejus Legatarii præferuntur creditoribus hæredis, & petere valent ſeparationem bonorum defuncti ab aliis hæredis, & decocto hærede non tenentur comparere in termino bannorum, cum non ſint ejus creditores ſed defuncti.

Lucana Legati de Vecolis.

2. *Maji* 1671.

DECISIO CCCLXXXVII.

IN judicio concurſus formati in Curia Mercatorum ſuper bonis olim Domini Caroli Vecoli mortui decocti admodum RR. Maria Genovina, & Maria Fedelis Sorores dicti Caroli Moniales profeſſæ in monaſterio S. Claræ Lucenſis obtinuerunt declarari per Dominum Judicem, & conſules dictæ Curiæ bona propria dicti Caroli eſſe ſeperanda à bonis hæreditariis olim Domini Bernardini Vecoli communis patris eorumdem Caroli, & RR. Monialium, & ex dictis bonis hæreditariis ſolvi debere ſcuta annua 12. cuilibet ipſarum donec naturaliter vixerint legata per dictum Dominum Bernardinum in ejus teſtamento condito anno 1634., nec non & ſcuta 80. decurſa tempore dicti inſtituti judicii.

A qua ſententia creditores appellaverunt, & DD. Judices appellationum abſolverunt partes ab obſervatione judicii, illius reſervando Monialibus jura in alio judicio experienda.

Propterea Monaſterium, & Moniales præfatæ coram D. Judice primarum inſtantiarum petierunt immitti in poſſeſſionem cujuſdam prædii remanſi in hæreditate dicti Domini Bernardini earum patris, & à dictis creditoribus poſſeſſi, dicti vero creditores oppoſuerunt incompetentiam Domini Judicis, qui partibus auditis pronunciavit ſe competentem, & ad ulteriora procedi mandavit, & hæc ſententia tranſivit in judicatum, undè Moniales prædictæ proſequentes judicium inceptum coram eodem Domino Judice petierunt terminum probatorium quo obtento produxerunt capitula, Teſtes ſuper eis examinaverunt, & eis examinatis inſteterunt publicari proceſſum.

Fuit iterum oppoſitum pro parte creditorum dictas RR. Moniales audiri non poſſe, cumque dictus Dominus Judex proceſſum publicaverit, & duos dies currentes ad reprobandum aſſignaverit cum clauſula, *ſine præjudicio partium, & ſalvis exceptionibus*, ab hac pronuucia recurſum interpoſuerunt ad Rotã iidem creditores, quam revocandam fore contendebant, quia *per cap.* 3. dictæ Curiæ Mercatorum ſtatutum eſt quod Decoctorum creditores debeant intra terminum unius menſis à die publicationis proclamatum indicaſſe eorum credita, alias elapſo dicto termino non poſſint amplius audiri in dicto, & in quovis alio foro Lucanæ Civitatis, undè cum non niſi dudum poſt elapſum dictum terminum dictæ RR. Moniales prætenſum earum creditum deduxerint in dicta Curia Mercatorum, in qua nec fuerunt admiſſæ ad petitam reſtitutionem in integrum adverſus lapſum dicti temporis, merito repelli debeant à dicto novo judicio per eas intentato, ex quo illis obſtabat exceptio denegatæ audientiæ, ſuper qua cum adſit clara ſtatuti diſpoſitio omnis
1 altercatio ſilere debet *Rota noſtra per Merlin. dec.* 29. *n.* 1. cum vulgatis.

Idque potiſſimum quia licet alias fuerit valdè contraverſus articulus an Clericus poſſit à Judice Laico citari in judicio concurſus inter cœteros creditores Mercatoris decocti, hodiè tamen prævalet opinio affirmativa, ut non ſolum citari poſſit, ſed etiam quod ſi citatus fori declinatoriam opponat, & petat ad Judicem ſuum
2 remitti non ſit audiendus, ita tenuit *Urſill. ad afflict. dec.* 380. *n.* 7. *Vin. dec.* 38. *n.* 8. *Graſſ. de effect. Clericat. effect.* 1. *n.* 47. & alios plures refert *Salgad. labyrinth. credit. par.* 4. *cap.* 6. *n.* 8. *& ſeqq.* ubi dicit hanc ſententiam eſſe de jure comuni, & de univerſali Tribunalium praxi veriſſimam, tutiſſimam, & *n.* 13. addit hujus ſen-

sententiæ veram rationem, & infallibile fundamentum esse, quia debitor causans concursum licet apparenter videatur actor, tamen verè est reus, & ideo creditores omnes tenentur sequi forum rei prout tenebantur ante causatum concursum, quod etiam sensit *Cutell. de donat. disc. 2. par. 6. n. 56.*

Ex quo venit in consequentiam quod etiam Clerici ligentur bannimentis publicatis occasione ejusdem concursus, cum comminatione amissionis crediti, casu, quo eisdem bannimentis integrè non pareant, nec excusari valeant sub prætextu exemptionis fori, ut post dis-
3 putatam quæstionem ad partes tenet *Cutell. dicta par. 6. n. 55. vers.*, sed contra verius, *& n. 61. ubi ex Soccin. & Boss.* firmat quod Ecclesiasticæ Personæ possunt citari per proclama, vel edictum ut sciant venditionem faciendam, vel alium actum expediendum per Judicem laicum ad hoc ut compareant in tempore alias ei denegetur audientia, & rationem reddens ait hoc introductum favore publico ne impediantur commercia, quo casu bannimenta, & edicta sæcularium ligant etiam Clericos si non principaliter saltem in consequentiam propter interesse quod habent, dum res venditur emptori cũ securitate ne possit judicio controversiam pati *Castrens. cons. 44. incipit. in causa egitur Cutell. d. par. 6. n. 61. & seqq, & n. 72. vers. non obstat modo.*

Itaque manifestum esse gravamen illatum DD. Syndicis per pronunciam Domini Judicis à quo, quatenus juxta præfatam statuti dispositionem, & juris conclusiones ipsas Moniales ad audientiam tacitè admisit publicando processum, & assignando terminum ad reprobandum.

Nec tale gravamen reparatum credi posse per præmissam clausulam, *sine præjudicio ambarum partium*, non enim poterant verbis salvari jura DD. Syndicorum, quæ contrario facto publicationis processus nedum lędebantur, sed destruebantur in totum, quia Moniales admittebantur ad audientiam, quam ipsi de-
4 negari petebant *Butr. in cap. sollicitudinem in fin. Alex. in l. non solum §. Mute n. 15. ff. de nov. oper. nunciat. Seraphin. dec. 552. n. 2. Buratt. dec. 338. n. 5.*, nec potuisse talem exceptionem reservari in fine causę, quia per eam reddebatur processus omnino nullus, & propterea à
5 tali reservatione dari appellationem *Scacc. de appellat. quæst. 17. limit. 47. memb. 1. n. 97. & 98.*

Quibus tamen non obstantibus DD. concorditer censuerunt benè fuisse pronunciatum per Dominum Judicem à quo, & male recursum per DD. Syndicos, quos etiam in expensis condemnaverunt.

Moti, quia constat quod in judicio, ut supra moto in Curia Mercatorum, opposita statim dd. RR. Monialibus per dd. DD. Syndicos creditorum hac eadem exceptione, quod audiri non poterant in dicto, aut alio foro, eo quia in termino dierum 30. præfixo *per cap. 3. lib. 3.* statutorum dictæ Curiæ non deduxerant & notificaverant prætensum earum creditum vigore dicti legati, quodque ideo repelli debebant attenta dispositione dicti statuti per quam tolli censetur nedum actio, sed etiam officium Judicis, & super hac exceptione denegatæ audientiæ fuit facta principalis Instantia, ut apparet potissimum ex lectura responsionis factæ *die 7. Septembris 1669.* libello præsentato per Procuratorem dictarum Monialium, qua non obstante oppositione fuit per DD. Judicem, & Consules ad ulteriora processum, & indè pronunciatum dictas RR. Moniales esse creditrices de summa scut. 80. pro legatis usque tunc decursis, & de scut. 24. annuatim earum vita naturali durante decurrendis, & per DD. Judices appellationum tantum abest, ut fuerit revocata sententia supradicta in ea parte, in qua RR. Actrices fuerunt admissæ ad audientiam, quin potius fuerunt illis reservata Jura experienda in alio Judicio, & sic sententia prædicta in hac parte admissionis Monialium ad audientiam, transitum fecit in judicatum; non igitur poterat cum effectu per DD. Syndicos coram D. Judice à quo amplius refricari eadem oppositio, & exceptio denegatæ audientiæ semel
6 rejecta in alio Judicio *Soccin. Jun. cons. 18. n. 8. lib. 1. Chartar. dec. Rot. Gen. 7. n. 12.* concurrit enim hic identitas causæ, & personarum, & rerum, quæ sunt requisita
7 necessaria ad hoc ut obstet res judicata juxtà *l. cum quæritur cum duabus seqq. ff. de exception. rei judicat. Soccin. Jun. cons. 181.*

n.83. lib.2. Surd. conf.312. n.1. Rot. nostra, apud lepid. dec.18. vers. quando Judex, & semper obstat res judicata quoties venit in controversiam illud idem, quod jam fuit
8 decisum *Bartol. in l.2. §.1. vers. tamen pro declaratione ff. bonor. raptor. Riminald. Jun. cons.413. n.8. Surd. cons.189. n.12. lib.2.* & hoc etiamsi per indirectum contineatur *Rot. nostra apud Cornazzan. dec.7. n.8. Genrb. dec.2. n.2.*

Secundo quia verba dicti *cap.3. lib.3.* sic se habent *Che debba il detto Giudice haver mandato tre Bandi che ogni Creditore di quel tale fallito si debba fare scrivere alla detta corte trà giorni 30. &c. con dire quello, e quanto havere debba &c. e quelli che passati detti termini non si saranno dati per scritti non possino più esser'nditi ne intesi nella detta Corte, ne in altra della detta Città di Lucca, ne li sia fatta ragione alcuna sopra de beni, e de si trovassero di tal fallito. e suoi compagni*, loquitur igitur statutum de his, qui volunt declarari Creditores decocti, vel in illius bonis satisfieri, quorum neutrum intendebant moniales, quia asserebant se Creditores D. Bernardini patris, & ex illius bonis hæreditariis satisfieri petebant, non autem in bonis propriis Caroli decocti filii dicti Bernardini, & fratris dictarum monialium; adeò enim verum est quod non petebant bona dicti Caroli; quin potius instabant illa bona separari a bonis relictis in hæreditate Patris testantis, in quibus bonis legatariæ postulabant præferri creditoribus dicti Caroli, & jure id postulabant, quia per legatum paternum evaserant Creditrices hæræditatis, quo casu concurrentes cum Creditoribus hæredis præferri debent super bonis defuncti, quæ separanda sunt, ut per plures authoritates
9 concludit *Rot. Romana cor. Cavaler. dec. 41. per totam, & signanter n.2. & seqq.*, quam in punctualibus terminis monialium petentium legatum Dotis in bonis Patris in concursu Creditorum fratris mortui decocti sequuta est *eadem Rot. dec. 269. n.1. & per totam par.6. rei.* confirmata *in dec.17. n.10. 11. 12. & 13. par.7.*, & per has doctrinas tollitur objectum quod obiiciebatur bona D. Bernardini testantis per aditionem hæreditatis fuisse facta proprium Patrimonium Caroli hæredis, quia hoc est verum in præjudicium hæredis adeuntis, sed non est verum in præjudicium legatariorum, & Creditorum defuncti, favore quorum fit separatio bonorum defuncti à bonis hæredis ad effectum dandæ prælationis ut declarat *dec.269. n.17.*

Cessant haud minus tradita *per Salgad. & Cutell.* locis superius allegatis, quia tunc locus esset disputationi, an proclamata emissa à Judice laico occasione concursus formati super bonis decocti, & privativa crediti non comparentis in termino ligent etiam Clericos, aliasque personas ecclesiasticas, ubi scilicet moniales vellent declarari Creditrices D. Caroli; & præferri in bonis ipsius pro earum creditis, sed cum actio ipsarum fuerit directa contra bona hæreditaria patris, remanentibus bonis acquisitis per dictum Carolum in libera potestate, & dispositione creditorum ejusdem Caroli, non tenebantur utique comparere in termino dierum 30. præfixo Creditoribus dicti Caroli, & adhuc post dictum terminum potuerunt petere fieri separationem bonorum dictorum, nec idcircò poterat illis opponi exceptio denegatæ audientiæ, quia sumus extra casum statuti, cujus verba cum non conveniant nostræ hypothesi, minus quoque con-
10 venire potest illius expositio *l.4. §. Toties ff. de damn. infect. Rot. Gen. dec.176. n.14.*, ex quibus credimus nullum gravamen fuisse illatum DD. Syndicis per pronunciam D. Judicis à quo, sine quo gra-
11 vamine non datur appellatio nec recursus *Seacc. de appellat. quæst.5. n.94. in fin.*

Condemnavimus recurrentes in expensis, quia nullam agnovimus in illis justam causam litigandi, & tamdiù defatigandi pauperes istas moniales ad tradita *per DD. in l. properandum §. Sin autem ff. de Judic.*

Addimus visum post hæc scripta *D. Altograd. cons.4. n.13. usque ad n.31. lib.1.* ubi fusè probat in terminis dicti statuti Creditorem solidum consequi debere in bonis defuncti sui Debitoris principalis non obstante quod ejus hæredes defecerunt, & hoc casu esse faciendum separationem, & satisfacit contrariis.

SUM-

SUMMARIUM.

1 *Bona Pralatorum, seù Rectorum sunt tacite hypothecata pro administratione bonorum sua Ecclesia.*

2 *Ecclesia, seù causa pia aquiparatur minoribus, & pupillis.*

3 *Tutoris bona sunt obligata minori pro administratione Tutela.*

4 *Episcopi, Pralati, seù Rectores in multis aquiparantur Tutori.*

5 *Fisco sunt tacitè obligata bona conductorum Vectigalium.*

6 *Pralatus, seù Rector acceptando pralaturam, seù Rectoriam contractum cum Ecclesia inire dicuntur de legitimè administrandis ejus bonis.*

7 *Dolus hypothecam tribuit in bonis illum committentis.*

8 *Hypotheca tacita competit illis, qui bona sua per se ipsos administrare non valent, contra suos administratores, seù Procuratores, etiam non concurrente dolo.*

9 *Et talis hypotheca incipit à die, quo fuit suscepta administratio.*

10 *Pralatus tenetur ad restitutionem fructuum sui Beneficii, ubi onera ejusdem non implevit.*

11 *Juramentum inducit hypothecam nedum tacitam sed etiam expressam in bonis jurantis.*

12 *Uxor habet hypothecam in bonis Mariti pro administratione, & restitutione dotis à die contracti Matrimonii.*

13 *Pralatus, seù Rector dicitur sponsus, & maritus sua Ecclesia.*

14 *A Matrimonio carnali ad spirituale, & è contra valet argumentum.*

15 *Ecclesia habet hypothecam in bonis Pralati, seù Rectoris à die suscepta Pralatura, sicuti Uxor pro sua dote in bonis mariti.*

16 *Et talis hypotheca competit Ecclesia cum qualitate, & prærogativa pralationis.*

17 *Pro Missarum celebratione militant omnia privilegia, qua de jure competunt pro alimentis.*

18 *Hypotheca competit pro alimentis contra hereditatem possidentis bona destinata pro alimentis.*

19 *Et debet competere etiam pro alimentis spiritualibus animarum.*

20 *Rector Ecclesia tenetur alimenta prastare Patrono in egestate versanti.*

21 *Pro Pensionibus non solutis datur actio contra haredem Defuncti, & contra successorem in Beneficio.*

22 *Alimenta ubi debentur jure actionis, hypotheca competit nedum pro prasentibus, & futuris, sed etiam pro prateritis.*

23 *Hypotheca inducitur solummmodò in casibus à jure expressis.*

24 *Limita ubi ea extenderetur ad casum similem ex identitate rationis.*

25 Statutum Luc. cap. 126. lib. 2. *concedit locatori pralationem super bonis invectis, & illatis in domum conductam.*

26 *Talis Pralatio eatenus competit quatenus invecta, & illata reperiantur in domo Locatoris; secus postquam fuerint ex eadem distracta, & n. 29.*

27 *Hujusmodi statutum est correctorium, cum de jure communi non competit pralatio super invectis, & illatis.*

28 *Statutum correctorium juris communis debet stricte interpretari, nec extendi, aut ampliari ad non expressa.*

29 *Locator nullum jus, aut hypothecam habet super invectis, & illatis, ubi ea extra domum ipsius locatoris existunt.*

30 *Hypotheca competens locatori super invectis, & illatis nullo fruitur privilegio pralationis.*

31 *Rector, seù Cappellanus remanet immunis à celebratione Missarum ob suam infirmitatem.*

32 *Tamen, an hoc fieri possit, spectat cognoscere ad S. Congregationem Concilii, atque ad id agendum ejusdem S. Congregationis licentia requiritur.*

33 Text. in cap. significatum de præbendis, *declaratur quomodò sit intelligendus.*

34 *Exemptio à celebrationa Missarum concessa Rectori in dotatione ob justum & legitimum impedimentum, in quo impedimento verificetur.*

35 *Rector non potest frui exemptione à celebratione Missarum ob infirmitatem nisi per quindecim dies, vel ad summum per mensem.*

ARGUMENTUM.

Concludentissimè probatur in hac decisione hypothecam competere Ecclesiæ contra bona Rectoris pro Missis ab eo non satisfactis, eamque initium sumere ab ipso die, quo Rector Rectoriam fuit consecutus: Discutitur itidem an & quando infirmitas Rectoris eum eximat à Missarum celebratione: Denique firmatur de jure communi hypothecam concessam locatori pro invectis, & illatis non habere

Pri-

Privilegium Prælationis; Et quod statutum Lucense *in cap.126. lib.2.* tale Privilegium concedens intelligitur quatenus invecta, & illata in domo conducta reperiantur, secus ubi ex ea distracta sint.

Domine deduc me in Justitia Tua.

Lucana celebrationis Missarum.

DECISIO CCCLXXXVIII.

DEfuncto de mense Januarii Anni *1696.* R. D. Francisco Lena Rectore Cappelianiæ S. Reguli de Advocatis in Cathedrali Lucana, cui incumbebat onus de mandato fundatoris celebrandi quolibet die prò suffragio animæ suæ, & suorum (excepta feria quinta, & quatenus esset legitimè impeditus) repertus fuit notabiliter defecisse muneri suo, & omisisse circa 1400. Missas ab Anno *1690.* usque ad diem mortis; Ideoque ad instantiam Reverendissimi Capituli Cathedralis fuit per D. Promotorem Fiscalem in Curia Episcopali intentatum sequestrum super quibusdam pecuniis existentibus penes DD. Executores testamentarios dicti Rev. Lena, & provenientibus ex venditione mobilium repertorum tempore mortis in domo suæ habitationis, quam domum conducebat titulo emphyteutico ab admodum Reverenda Universitate DD. Beneficiatorum Cathedralis; constructoquè desuper processu, in concursu multorum creditorum, qui in Judicio comparuerant, adjudicavi dictas pecunias D. Promotori Fiscali ad effectum, ut prò concurrenti quantitate, aliqua saltem pars Missarum demandari posset debitæ satisfactioni. Verùm priusquam pervenirent ad manus D. Sacristæ Cathedralis, comparuit Reverend. Joannes Bracci Camerarius prædictæ Universitatis, & intentavit super iisdem novum sequestrum, asserens se creditorem hæreditatis Rev. Lena pro affictu dictæ domus, prætendens anterioritatem suprà D. Promotorem Fiscalem, & hoc ex triplici titulo; primo quia creditum admodum Reverendæ Universitatis erat fundatum in contractu emphyteusis, ideoque munitum hypotheca, qua prætendebat carere legatum pium, seù Cappellaniam, cum in jure non reperiatur expressum, quod hypotheca competat prò celebratione Missarum.

Secundo quia pecuniæ sequestratæ procedebant ex venditione mobilium existentium in domo locata tempore mortis, ideoque ipsi competere prælationem ex dispositione tam juris communis, quàm Statuti nostri *in cap.126. lib.2.*, in quo super invectis, & illatis datur prælatio favore locatoris super omnes, & quoscumque creditores.

Tertiò tandem prætendebat creditum esse nullum ex parte D. Promotoris Fiscalis, quia cum in contractu fundationis dictæ Cappellaniæ apposita esset clausula, quod posset Rector cessare ab obligatione celebrandi, quatenus reperiatur legitimè impeditus, ideo attenta longæva, & ferè continua infirmitate Rev. Lena, haberi debuisset tanquam legitimè impeditus, & non arctandus ad Missarum celebrationem, & consequenter non posse executivè agi pro earum adimplemento contra ejus hæreditatem.

His tamen non obstantibus, rejecta fuit instantia dicti Rev. Bracci, & iterum pecuniæ sequestratæ fuerunt per me adjudicatæ, ut suprà, pro celebratione Missarum, motusque fui ex infrascriptis.

Primò siquidem visum fuit non subsistere primum, & principale fundamentum D. Bracci, quòd pro Missarum celebratione non competat hypotheca; in contrarium etenim militat constans conclusio, quòd bona Prælatorum, seù Rectorum sunt tacite obligata, & hypothecata pro gestione, & administratione per eos facta bonorum suæ Ecclesiæ, de qua 1 *Gloss. in cap. ex literis verb. obligata in fin. de pignor.*, *ubi Abb. n.11. Mantic. de tacit. lib.11. tit.16. n.12. Molin. de Just., & jur. tom.2. disp.536. n.6.7. Merlin de pignor., & hypoth. lib 3. tit.1. quæst.33. n.1. & seqq. Pacific. de Salvian. inspect.3. cap.4. num.510. Rodriq. de concurs. credit. lib.1. art.5. n.18. Gayt. de credit. cap.4. quæst.11. n.20.28. & seqq. Cyriac. contr.282. n.15. & contr.659. n.7. Amostaz. de caus. piis lib.3. cap.14. sub n.23. Vivian. de Jurepatr. par.1. lib.2. cap.5. n.54.55. Gratian. discept. for. cap.601. n.1. & seqq. Munnoz. Escob. de ratiocin. cap.39. n.13.* Qui pluribus, diversisquè moventur rationibus, & signanter quia

2 quia Ecclesia, seù causa pia minoribus, & pupillis æquiparatur *cap.1. de restit. in integr.* Sicuti autem bona Tutoris obli-
3 gata sunt minori pro administratione Tutelæ *l. pro Officio C. de administrat. Tutor.* Sic debent esse obligata bona Episcopi,
4 Prælati, seù Rectoris, qui Tutori in multis æquiparantur *Abb. in d. cap. ex literis n.11. Negusant. de pigor.p.2. membr.4. num.121.*, & ulterius addunt idem esse ac in fisco, cui sunt tacitè obligata bona
5 conductorum Vectigalium *leg. semper* §. *Divus ff. de jur. immunit.* Ergo debent esse obligata etiam bona Prælati, seù Rectorum, qui, acceptando Prælaturam, vel Rectoriam contractum cum
6 Ecclesia inire dicuntur *cap. nisi de renunciat. Merlin. de pignor. d. quæst.33. num.4. Gratian. d. cap.60. n.8.*

Prædicta autem fortius stringere visa fuerunt in præsenti casu, attenta culpa, seù negligentia D. Lena, qui pecunias destinatas pro celebratione Missarum ex onere suæ Cappellaniæ annexo, in proprios usus convertit, & hujusmodi Missarum obligationem, licet pluries admonitus, omisit in præjudicium animæ, cui suffragia debebantur, & Ecclesiæ, in qua
7 celebrandæ erant, quem tantummodò dolum ex se hypothecam tribuere firmaverunt *Thesaur. quæst. forens. lib.2. quæst. 84. n.7. Cyriac. contr.282. n.27., & lato calamo Castill. quotid. controv. tom.8. c.45. n.12.& seqq. Rot. cor. Dunozzett. jun. decis.630. n.18., & cor. Emerix. dec.1119. num.2.*

Consideratum fuit secundo, quod ad favorem eorum, qui per se ipsos administrare non valent, sed de necesse opus habent per alios operandi, & sub alterius administratione, & ministerio vivendi, oritur tacita hypotheca contrà eorum
8 negociorum gestores, Procuratores, & Administratores etiam non concurrente dolo *Bartol. in l. Rempublicam n.2. C. de jur. Reipubl. lib.10. Marant. cons.87. late Ros. cons.24. per tot. de Luc. de Credit. & debit. disc.36. n.19. & latius dec.39. n.6. 7. Rot. dec.429. n.6. par.14. & dec.34. n.7. par. 15. rec.*

Quæ quidem hypotheca principium nonsumit a die malæ gestionis, sed incipit ad die quo suscepta fuit administratio
9 ut pro constanti firmat *Merlin. de Pignor. lib.3. tit.1. quæst.4. per tot. & post eum de Luc. de Credit. disc.37. & de fideicom. disc. 169. utrobique n.5. Emerix d. dec.1119. n.3. & est literalis Text. in l. cum oportet* §. *fin. C. de bon. quæ liber. cum concord.*

Quod autem pauperes Animæ defunctorum, pro quorum suffragio celebrari debuissent Missæ a D. Lena earum administratore, non potuerint per se ipsas operari, nec ipsum cogere ad hujusmodi onera adimplenda, est ita notum de per se, ut ulterior circà ipsum sermo superfluus
10 reddatur, ideoque nullo titulo ejus hæreditas eximi potest a tali restitutione *Fagnan. in cap. significatum de præbend. n.35. & seqq.*

Urgere visum fuit tertio loco validissima conjectura ad inducendam hypothecam favore Missarum, desumpta ex juramento de benè, & fideliter administrando, & de satisfaciendo oneribus Beneficii, præstito in actu institutionis in manibus Ordinarii; ut constat ex libris in Archivio Episcopali existentibus, vi cujus Juramenti inducitur hypotheca non solum tacita, sed etiam expressa super omnibus bonis Rectoris jurantis, & promittentis prædictorum observantiam, utpotè quod Juramentum facit valere actum omni meliori modo, & extenditur etiam ad ea, quæ erant specialiter expri-
11 menda *Soccin. jun. cons.129 n.10. 11. tom.2. Seraphin. de Privileg. Juram. privil. 158. per tot. Surd. dec.225. n.10. Rot. in rec. dec.313. n.4. par.10.*

Quartò pariter vim fecit animadversio quod uxor habet hypothecam in bonis Mariti pro administratione, & restitutio-
12 ne dotis à die contracti Matrimonii, *ad Text. in l. unic.* §. *Et ut plenius C. de rei uxor. action. l. assiduis C. qui potior. in pignor. haben. cum simil. Gratian. cap.726. n.22. Boss. de Dot. cap.1. n.55. 58.& seqq. & fusius cap.18. §.3. n.35.* Cumquè Præ-
13 latus, seù rector dicatur sponsus, & maritus suæ Ecclesiæ *cap. sicut vir. & cap. sicut alterias 7. quæst.1.* & valeat argumentum à Matrimonio carnali ad spirituale, & è contra *cap. inter corporalia de translat.*
14 *Episcop. Barbos. de loc. argument. loc.70. n.1.* Eodem modo, quo uxor carnalis habet tacitam hypothecam in bonis mariti pro administranda, & restituenda dote, eandem hypothecam, & privilegium habet

bet uxor ſpiritualis ſcilicet Eccleſia, in
15 bonis ſui Prælati, ſeù Rectoris, & alterius cujuſcumquè adminiſtantis à die ſuſceptæ Prælaturæ, vel adminiſtrationis, ut ità arguendo firmant *Barboſ. vot. dec.* 82. *n.*69. 70. *lib.*3. *Gratian. d. cap.*601. *n.*1. *& ſeqq. Vivian de Jurepatr. cit. lib.*2. *cap.*5. *n.*55. *Rodriq. d. artit.*5. *n.*18. 19. *Eſcobar. dec. cap.*39. *n.*13. *Merlin. de Pignor. cit. lib.*3. *quæſt.*33. *n.*5. Et quidem hujuſmodi
16 hypothecam habet cum qualitate, & prærogativa prælationis *Rodriq. d. art.*5. *num.*20.

Quintò demum, & ultimò omnem eliminare difficultatem viſa eſt non controverſa in jure concluſio, quod pro Miſſarum celebratione militent omnia privilegia, quæ de jure competunt pro alimentis, cum Miſſæ verè ſint alimenta defun-
17 ctorum *Lar. de Anni verſ. cap.*2. *n.*19. 20. *Maſcard. de probat. vol.*3. *concl.*1171. *n.*74. undè ſicut favore alimentorum hypotheca datur contra hæreditatem poſſidentis
18 bona deſtinata pro alimentis *Merlin. de Pignor. & hypoth. lib.*3. *tit.*1. *quæſt.*1. *per tot.* pari paſſu datur etiam pro alimentis
19 ſpiritualibus Animarum *Gratian. diſcept.* 94. *n.*54. *Tiraquell. de privileg. cauſ. piæ privil.*63. *Surd. de aliment. tit.*8. *privil.*51. *n.*7. 8. *Cyriac. controv.*659 *n.*7., & ſicuti alimenta ſunt præſtanda à rectore Eccleſiæ Patrono pauperi, ipſumque in egeſtate alere tenetur propter gratitudinem, qua Beneficiati tenentur erga Patronos
20 *cap. nobis de jurepatr. Amoſtaz. de cauſ. piis lib.*4. *cap.*10. *n* 39. *& ſeqq.* ità longè fortius præſtanda erunt favore Animæ Teſtatoris, qui ad hunc effectum reliquit bona ſua, & verè dici poteſt conſtitutus in extrema neceſſitate, ut de ſe patet; Quinimmò ampliando argumentum à fortiori, ſi pro ſolutione penſionis, quæ de ſui natura eſt odioſa, & nihil confert in beneficium Animæ Teſtatoris, datur actio contra hæredem defuncti pro penſioni-
21 bus non ſolutis, & contra ſucceſſorem in Beneficio, quià ſunt alimenta penſionarii *Lotter. de re benefic. lib.*3. *quæſt.*20. *n.*37. *Fagnan. in cap. ad hoc de ſolution. n.*12. *Rot. cor. Put. dec.*189. *n.*2. *lib.*2. *& in rec. dec.*231. *per tot par.*16. quanto magis talis actio concedenda erit pro Anima Teſtatoris, ad cujus favorem militant potiora jura, quam favore Penſionarii, qui ſolummodò conſideratur tamquam extraneus à Beneficio?

Nec veritati hujus concluſionis refragari poteſt objectum, quod hypotheca competat quidem pro alimentis præſentibus, & futuris, non verò pro præteritis, quæ naturam alimentorum amplius ſortiri nequeunt: quià difficultas valere quidem poſſet in alimentis, quæ dantur Officio Judicis, non autem quando debentur jure actionis, videlicet ex contractu, vel Teſtamento, quo caſu, quià alimenta pro Animabus defunctorum, licet debita de præterito, ſemper conſiderantur tamquam neceſſaria de præſenti, datur actio, & hypotheca pro de-
22 curſis, & non ſolutis, ſeù adimpletis contrà hæredem defuncti, qui poſſedit bona deſtinata pro miniſtrandis alimentis *Lar. de Aniverſ. cap.*8. *n.*25. *Merlin. de pignor. lib.*3. *tit.*1. *quæſt.*1. *n.*7. *& quæſt.* 14. *n.*12. *& ità pluries decidit S. Rota teſte Gratian. diſcept.*104. *n.*57.

Minuſquè prædictis adverſari cenſui nullo jure deciſum expreſsè reperiri, quod competat talis hypoteca, quippè quæ inducatur in caſibus tantummodò à
23 jure expreſſis *Gloſſ. in l. fundi in fin. ff. de privileg. creditor.* ſufficere namquè credidi, quod ex identitate rationis validum ſit argumentum à matrimonio carnali ad ſpirituale, & de minore, & Tutore ad Eccleſiam, & Prælatum ad effectum indu-
24 cendi tacitam hypothecam, ut tradit *Abb. in d. cap. ex literis de Pignor. n.*11. *Tiraquell. in l. ſi unquam verb. libertatis n.*945. *C. de revocand. donat.* ubi quod in hoc caſu non dicitur propriè extenſio, ſed comprehenſio, & germanus intellectus *Rodriquez d. art.*5. *n.*23. *Munoz. Eſcob. d. cap.*39. *ſub n.*13. *verſ. Nequè huic Gratian. d. cap.*601. *n.*9. *& multis ſeqq.*

Firmato igitur tot validiſſimis argumentis ad favorem Miſſarum non celebratarum competere hypothecam pro illarum reintegratione (pro qua difficultare acriter inſiſtebant DD. Informantes pro R. Bracci) facilius removebatur ſecunda difficultas, videlicet, quod ad fa-
25 vorem ejuſdem D. Bracci competeret prælatio ex diſpoſitione *Statuti cap.*126. *lib.*2. clarum eſt enim tam de jure communi, quam ex municipali privilegio Statuti, tale jus competere locatori,

quan-

26 quandò invecta, & illata reperiuntur in domo locatoris, non verò si ex eadem fuerint distracta, ut in casu nostro, de quo non loquitur Statutum, quod cum sit correctorium juris communis, attenta prælatione concessa locatori super creditores anteriores, quæ de jure ei
27 non competeret *Mart.Medic. dec. sen.*20. *n.*51. *Pacion. de locat. cap.*40. *n.*128. Ideò strictè debet interpretari in casu præciso, de quo loquitur, nec potest extendi, aut ampliari ad non expressa *Ridol-*
28 *phin. in prax. par.*1. *cap.*9. *n.*158. *D. Francis. Palma cons.*38. *n.*5. *Surd. dec.*56. *n.*4. *Altograd. sen. cons.*4. *n.*17. *tom.*1. & quod invecta, & illata si extra domum reperiantur, nullum jus, seu hypothecam habeant ad favorem locatoris, fuit ori-
29 ginalis doctrina *Bartol. in l. creditores Cod. de pignor. sub n.*24. *vers., sed contra prædicta* ubi ait *locator habet immissa, & illata tacitè hypothecata, donec sunt in domo, ideo si extrahantur, cessat dictum jus, nec potest jure executivo uti Covarr. Variar. resol. lib.*2. *cap.*5. *n.*2. *Rebuff. de liber. obligat. art.*6. *Gloss.*3. *n.*39., *& art.*4. *Gloss.*2. *n.*7. *Antonell. de loc. legal. lib.*2. *cap.*6. *n.*8. *fusè D. Saminiat. contr.*90.91.92. ubi in prima earumdem *n.*15.16. multorum auctoritate firmat talem hypotecam super illatis, & invectis in domum, competere quidem locatori juxta suam temporis anterioritatem, sed nulla gaudere prælatione ex singulari titulo locationis,
30 quod dixerunt etiam *Gratian. discept.*68. *n.*4. *Gayt. de credit. cap.*4. *quæst.*4011. *n.*1586. *Ludovic. dec. perus.*84. *n.*4. *par.*2. *Rot. Rom. dec.*246. *n.*18. *coram Ubald.*, *& dec.*726. *par.*18. *rec.*

Ultima tandem difficultas desumebatur ex clausula apposita in quodam instrumento dotationis beneficii, in qua disponebatur, quod Rector ejusdem teneretur quotidiè celebrare, excepta feria quinta, & salvo justo, & legitimo impedimento, ex qua deducebatur, quod attenta longæva, seu potius continua infirmitate R. Lena excusandus foret ab onere celebrandi, & consequenter non fuisse licitum convenire hæredes pro
31 Missarum satisfactione juxta dispositionem *text. in cap. significatum de Præbend.* ubi Summus Pontifex ab onere celebrandi immunem declaraverit quemdam Cappellanum, attenta ejus infirmitate, sed objectum non officere judicavi.

Tum quia hęc exceptio requirebat altiorem indaginem, nec poterat examinari in hoc executivo judicio ex vulgaribus.

Tum quia munus decidendi tale du-
32 bium solummodo spectabat ad S. Congregationem Concilii, ut in pluribus consimilibus casibus fuit peractum.

Tum quia æquitas, & justitia non patiebantur, ut Dominus Lena posset in proprium usum convertere fructus, & emolumenta Beneficii, omisso penitus omni suffragio debito Animæ Testatoris, absque prævia licentia dictæ S. Congregationis, ut sæpè sæpius, licèt inutiliter, fuit admonitus.

Nec *Textum in cit. cap. significatum* adaptari posse credidi casui nostro, in ipso namque tenebatur Cappellanus *per se ipsū* quotidiè celebrare, unde Papa, attenta ejus infirmitate, illum à tali onere *per se ipsum celebrandi* liberavit sed non ex hoc desumi potest, quod eum exemerit ab onere celebrandi per alium, ut in puncto
33 observat *Azor. instit. moral. lib.*10. *cap.*24. *quæst.*7. *tom.*1. *Passerin. de stat. homin. quæst.*187. *art.*4. *n.*1117. D. autem Lena non etat tali onere gravatus per se ipsum celebrandi, quinimmò pro suo commodo, & arbitrio ad tale munus alios Sacerdotes solitus erat subrogare, nec Testator eum positivè liberavit ex sola causa infirmitatis, sed solummodò accedente legitimo impedimento, quæ verba referri valent ad alia impedimenta extrinseca, quæ reddunt actum impossibilem, ut si Ecclesia esset polluta, vel interdicta, vel deessent necessaria requisita pro eodem effectu, sed sub tali verborum generalitate comprehendi nequeunt casus, in quibus Cappellanus per alios supplere posset, ut in puncto definivit *S. Congreg. Concilii relata per Passerin. loc. cit. in una Novarien.*14. *Maii* 1627. ubi habetur *S. Congreg. respondit Sacerdotem, cui à Testatore impositum fuerat onus quotidiè per se ipsum celebrandi, si legitimè impediatur quominus id munus per se ipsum possit explere, teneri per alium satisfacere oneribus Missarum sibi à Testatore impositis*, quam refert etiam *Nicol. in lucubr. canon. lib.*3. *tit.*41. *n.*20. ubi præcipuè notandum vi-

detur S. C. præcisè loqui de Cappellano adstricto per se ipsum celebrare, & tamen ratione infirmitatis à tali onere declaravit non esse eximendum; Tanto magis igitur D. Lena cui tale onus per se ipsum celebrandi non incumbebat, tenebatur saltem per alium celebrare, ut pluries fecerat.

Sed dato millies (absque veritatis præjudicio) quod ratione infirmitatis posset desistere à tali onere, 'conveniunt tamen communiter DD. hujusmodi privilegio frui tantummodo potuisse per quindecim dies, vel ad summum per mensem, & non ultra, nè Anima Testatoris majoris temporis spatio debitis suffragiis defraudetur *Barbos. de potest. Episcop. alleg.24.sub n.31. Bonaccin. de sacram disp. 4. quæst. ult. punct.8. n.17. Card. de Lugo de Euchar. disp.21. sect.2. n.49. Dian. par.2. tract.14. resol.27. par.4. tract.4. resol. 238., & par.5. tract.13. resol.51. vers. notandum Tamburin. in Opusc. de sagris. Miss. lib.3. cap.5. §.1. n.3.4. Nicol. in Flosculi verb. Cappellanus n.5.*

Ex quibus ita decidendum censui &c.

Joseph Arnolfini J. U. D. Vicarius Generalis Capitularis, & Canonicus Catedralis Lucanæ.

SUMMARIUM.

1 *Extremis Salviani justificatis, conceditur immissio.*
2 *Consentiens alienationi amittit jus, quod in re habebat, & sibi præjudicat. Limita ut num.4. & 5.*
3 D. Palma nepos *laudatur.*
6 *Consentiens contractui alterius ex necessitate Statuti, vel ratione officii, sibi non præjudicat.*
7 *Consensus mariti in contractu uxoris, an requiratur ratione præjudicii, an pro integranda persona Uxoris, & quid in terminis Statuti Lucensis n.8.*
9 *Actus præsumitur gestus in executionem præcedentis conventionis.*
10 *Instrumentum dotale præsumi debet stipulatum in executionem capitulorum matrimonialium, & ad illa retrotrahitur.*
11 *Promissio indemnitatis, seù relevationis non operatur, ubi non est damnum.*
12 *Ratio expressa in contractu declarat, quænam fuerit Mens, & intentio Contrahentium.*
13 *Fructus dotis debentur etiam absque ulla interpellatione, propter onera Matrimonii.*
14 *Fructus in judicio Salviani non debentur, nisi à die sententiæ, & passæ immissionis, & quando secus num. seq.*
15 *Possessor malæ fidei tenetur ad restitutionem fructuum, saltem à die, qua constitutus est in mala fide per contestationem litis.*
16 Rota Lucen diversor, tom.1. decis.98. *explicatur.*
17 *Fructus dotales ante litem, vel interpellationem decursi, quando non debeantur.*
18 *Consensus limitatus ad certam summam, non debet ultra illam extendi.*
19 *Absolutio ab expensis intrat ob mutuam victoriam.*
20 *Absolvi an quis valeat ab expensis secundi judicii, & condemnari in illis primi.*

ARGUMENTUM.

Plenè in hac decisione examinatur articulus, an, & quando consentiens alienationi censeatur remittere jus, quod habet in re alienata, & sibi præjudicet. Consensus à Marito præstitus in contractu Uxoris, an præsumatur ratione proprii præjudicii, an verò simpliciter pro integranda persona ipsius Mulieris. Consentiens alienationi ex necessitate Statuti, vel ratione officii, an sibi præjudicet. Fructus dotis, & in judicio Salviani, à quo tempore debeantur.

DECISIO ROTÆ LUCENSIS

Coram Præstantissimo D. Auditore

BONFINIO

In Lucana Salviani.

Sabb. 20. Septembris 1704.

DECISIO CCCLXXXIX.

Mandatum de immittendo per D. Judicem primarum instantiarum ex remedio Salviani interdicti concessum Nob. D. Macarino Macarini pro rata scutorum 500. super credito fructifero scutorum 800. olim dotali Ven. D. Mariæ Mansi, & nunc possesso per Nob. D. Bartholomæum Prosperi illius secundum Virum superstitem, ad effectum ex fructibus satisfaciendi præfato Actori de ejus dotali credito scutorum

rum 500., de que interusuriis à die contestatæ litis decursis, & in posterum decurrendis, hodie in gradu recursus Rota consuit confirmandum.

Quippe quod illius justitia nitidissimè emicat ex lectura nuptialium tabularum aliàs confectarū *sub die 7. Decembris* 1682. occasione Matrimonii celebrati inter dictum D. Macarinum, & Nob. D. Elisabeth Margaritam Berti, in quibus dicta D. Maria istius ex primis nuptiis Mater cum præsentia, & consensu antedicti D. Bartholomæi secundi conjugis, pro residuo, ac supplemento dotis eidem D. Elisabeth Margaritæ promissæ: *obligò, & obliga* [sunt verba instrumenti] *li di lei effetti, e beni dotali, & est radotali per la somma di scudi 500., per essere li medemi scudi 500. dati, e pagati realmente, e con effetto a detto Signor Maccarino, come sopra presente, à alli suoi eredi, e successori subito seguita la morte naturale di essa Signora Maria, & ora per allora la detta Signora Maria con detti consensi, e decreto obliga, & hipoteca specialmente tali beni, & effetti à detto pagamento in ogni miglior modo:* Quæ sanè verba, cum magis clara, & perspicua esse non possint ad probandum creditum cum hypotheca, cætera verò extrema in præsenti judicio requisita
1 inter Partes non controvertantur, utique immissio ex Salviano denegari non potest, juxta vulgata principia *apud Pacific. de Salv. inspect.* 1. *cap.* 5. *&* 6., *& in rec. dec.* 267. *n.* 1. *& seqq. & dec.* 394. *pariter n.* 1. *cum seqq. par.* 14., *& dec.* 405. *n.* 1. *& seqq. par.* 16. *Rot. nostra cor. Zuccar. dec.* 28. *n.* 4. *&* 5., & nuperrimè dixit *in Lucana dotis, & corredorum* 12. *Decembris anni præteriti* §. *Alterum, & in Lucana Salviani* 12. *Junii proximè elapsi* §. *Possessio, quarum utraque est cor. me.*

Nec turbat, quod istud nomen debitoris, super quo immissio concessa est, fuerit antecedenter obligatum, & assignatum eidem D. Bartholomæo, ad effectum percipiendi fructus durante illius vita. Etenim cum ipse expressè consenserit obligationi superius enunciatæ,
2 nullum dubium, quin sibi præjudicaverit respectu juris, quod habebat in illa re, cujus alienationi consensum præbuit, sive res ipsa ad eum spectaverit jure dominii, sive jure hypothecæ, *ad textum, ubi communiter DD. in l. si fundum per fideicommissum ff. de leg.* 1. *& in l. si debitor* §. 1. *ff. quib. mod. pign., vel hypoth. solv. & in leg. cum te, & l. ult. C. de remiss. pign. & in l. creditor. ff. de reg. jur. Tiraquell. de retract. lignagier.* §. 1. *glos.* 9. *n.* 134. *& seqq. Peregrin. de fideic. art.* 40. *n.* 67. *& seqq. Surd. dec.* 208. *n.* 9. *Magon. dec. Luc.* 55. *n.* 14. *Altograd. jun. contr.* 11. *n.* 9. *Cenc. de cens. quæst.* 52. *n.* 17. *&* 18. latissimè *Merlin. de pignor. lib.* 4. *quæst.* 109. *n.* 3. *& seqq.*, & priùs *lib.* 2. *quæst.* 88. *n.* 32. *& seqq. Fusar. de substit. quæst.* 560. *n.* 1. *& seqq. ac per tot. Pacific. de Salv. inspect.* 5. *cap. unic. n.* 66. *& seqq. Rota post ipsum dec.* 22. *n.* 7. *& dec.* 23. *n.* 6. *& cor. Ludovis. dec* 67. *n.* 8. *& dec.* 265. *n.* 1. *& in rec. par.* 14. *dec.* 408. *n.* 5. *& par.* 16. *dec.* 82. *n.* 9. *& post Cenc. de cens. dec.* 53. *n.* 6. *& post Merlin. de pign. dec.* 7. *n.* 3. *& dec.* 50. *n.* 57., hancque conclusionem doctè, & solidè pro more suo
3 exornat *D. meus Palma nep.* magnum Lucensis jurisprudentiæ incrementum *in sua alleg.* 67. *n.* 2. *& seqq., & rursùs alleg.* 377. *num.* 16. *& seqq.*

Quidquid esset, si solùm fuisset præ-
4 sens, & tacens, absque eo, quod alienationi consensisset, ut distinguunt *Surd. dec.* 302. *n.* 6. *&* 12. *Gratian. discept.* 38. *n.* 16. *& seqq. Post. resol.* 133. *n.* 27. *&* 28. *Pacific. d. inspect.* 5. *cap. unic. n.* 77. *Merlin. d. quæst.* 88. *n.* 43. *& seqq. lib.* 2. *& d. q.* 109. *n.* 51. *& seqq. lib.* 4. *Fusar. ead. quæst.* 560. *n.* 11. *& seqq.* Vel etiam quidquid sit quoad pretium, aut circa alia bona non
5 alienata, respectu quorum non sibi præjudicasse probat *Text. in d. l. si fundum per fideicommissum ff. de leg.* 1., de quo latè *Peregr. de fideic. eod. art.* 40. *n.* 71. *& plur. seqq. Magon. d. dec.* 55. *num.* 14. *Pacific. de Salv. inspect.* 3. *cap.* 2. *n.* 388. *& seq. Merlin. ead. quæst.* 109. *n.* 102. *&* 105. *Fusar. cit. quæst.* 560. *n.* 31. *& seqq. Palma d. alleg.* 377. *sub n.* 17. *& seqq. Rota div. par.* 1. *decis.* 788. *n.* 11. *& dec.* 797. *n.* 5. *& post eundem Merlin. de pign. d. dec.* 50. *num.* 61. *& dec.* 77. *n.* 18.

Quin obiiciatur, talem consensum, utpote à Viro adhibitum in contractu Uxoris pro adimplenda forma statuti, &
6 potius ad integrandam mulieris personam, non illi præjudicare, ad tradita *per Peregr. de fideic. d. art.* 40 *n.* 89. *Gratian. discept.* 831. *n.* 3. *& seqq. Merlin. de pignor. lib.* 2.

lib.2. d. quæst.88. n.27. & seqq. Fusar. in sæpè cit. quæst.560. n.26. Rota cor. Ludovis. dec.102. n.8., & dictum fuit *in Lucana consensus 12. Aprilis 1679. §. fin. cor. D. Aud. Belluccio , & in pracit. Lucana Salviani 12. Junii proximè præteriti §. Non attento cor.me*. Siquidem omissa quæstione , super qua pro ingenii acumine laborabant informantes pro Reo , num talis consensus requisitus in contractibus , vel obligationibus mulieris conjugatæ *lib.2. cap. 39.* respiciat unice beneficium uxoris ad
7 supplendam ipsius imbecillitatem , an verò interesse mariti , an magis utrumque , juxta diversas in hac re DD. Sententias , de quibus *Tiraquell. in leg. connub. glo.6. n.37. & seqq. Gabr.consf.2. n.7. & seqq. per tot. lib.1. Andreol. contr.73. n.13 & seqq. Conciol. ad statut. Eugub. lib.2. rubr.45. n.69. Card. de Luc. de testam. disc.31. per tot.* qui tamen omnes autumant , consensû mariti magis requiri pro ejus interesse , & ratione præjudicii, quam in præsidium uxoriæ fragilitatis, prout etiam in indi-
8 viduo hujus nostri statuti tenuit hæc Rota *inter recollect. per D. Palma dec.11. sub n.4. vers. nec vis tom.1.* quid quid contrarium dixerit *Rot. Romana in rec. par.14. dec. 164. n.9.*, cujus opinionem nominatim improbat *Card. de Luc. de testam. eodem disc. 31. num.4.*

Domini pro inconcusso habuerunt , in hac hypothesi consensum à D. Bartholomæo præstitum promissioni per uxorem factæ in favorem D. Macarini, principaliter accessisse ratione interesse, quod ille habebat super bonis ab ipsa uxore obligatis : Tum quia id præventivè, & literaliter conventum fuerat in apoca antenuptiali inter easdem Partes exarata , & ab ipso D. Bartholomæo approbata ac subscripta *sub die 26. Septembris 1682.*, in hæc verba : *e particolarmente dal Signor Bartholomeo Prosperi debba prometterst , in caso che premorisse la Signora Maria sua Signora Consorte , di non pretendere , ne domandare cosa alcuna rispetto à detta somma di scudi 500. come sopra promessa da detta Signora Maria sotto qualsivoglia pretesto , ò di lucro dotale , ò di usufrutto sopra dette doti di detta Signora Maria , durante la vita naturale di detto Signor Bartholomeo* : Quapropter consensus successivè per eum præstitus in instrumento obligationis per ipsam D. Mariam factæ , præsumi debet in executionem , & im-
9 plementum pacti præambuli , *juxta tex. in l.3. §. Verum ff. de manumiss. cum similibus copiosè congestis apud Barbos. axiom.12. n.1. & 2. Surd. dec.325. n.7. Gratian. discept.960. n.22. D. Palma alleg.67. n.52. Rot. post Cene. de cens. dec.61. n.3. & dec. 111. pariter n.3. & cor. Buratt. dec.10. n.23. & dec.905. n.5.*, & in magis specialibus terminis , quod instrumentum promissionis dotis censeatur stipulatum in sequelam capitulorum matrimonialium , ad quæ proinde retrorahi debeat , cum
10 primordium rei spectandum sit, dixit *Rot. in Lauretana dotis 27. Aprilis 1695. §. Et nihilominus in fin. cor. b. m. Emerix. quæ est impressa inter dec. Balducc. tit. de dote dec. 23. num.5.*

Tum insuper quoniam id præclarè convincitur ex pacto relevationis in mox relato instrumento per Nob D. Maurum Berti promissæ eidem D. Bartholomæo, & ab ipso acceptatæ , in recompensationem jacturæ , quam ex antedicta uxoris promissione passurus erat ibi : *E se detta Signora Maria premorisse à detto Signor Bartolomeo , come che il medesimo doveria avere , e conseguire gl' utili , e frutti delli detti scudi 500. che restano , e sono obligati à detto Signor Macarini , il detto Signor Vincenzo in detti modi , e nomi promise , e promette à detto Signor Barthbolomeo come sopra presente &c. sua di esso Signor Bartolomeo vita naturale durante , e non più oltre, dare , e pagare l' interesse di detti scudi 500. à ragione di scudi 4. per 100. & à ragione di cento , & anno, da principare detto interesse dal giorno dell' anno , che seguirà la morte naturale di detta Signora Maria , e così successivamente seguitare di anno in anno fino che detto Signore Barthbolomeo non sia naturalmente , morto , remossa ogni eccezzione &c.* : Palam autem est quod nisi D. Bartholomæus per suum consensum remisisset jura , quæ super dicto capitali habebat , inanis , & prorsus incongrua fuisset hujusmodi promissio restaurativa damnorum , & interesse , nam , ubi non est
11 damnum , certè inefficax est stipulatio relevationis *Alex. consf.114. n.1. & seqq. vol.4. & consf.199. n.1. & 2. vol.7. Cavalcan. de usufruct. sub n.212. vers. nam obligatus*

tus Cenc. de cens. quæst. 75. *sub n.* 7. *vers. attamen ad effectum Rota post ipsum dec.* 343. *n.* 9. *& cor. Seraphin. dec.* 593. *& dec.* 1024. *utrobique n.* 2. *& in rec. dec.* 268. *n.* 1. *par.* 16. Ponderatis potissimè illis verbis: *come che il medesimo dovria avere, & conseguire gl' utili, e frutti delli detti scudi* 500., quæ utpotè explicantia rationem, & causam ejusdem promissionis, indicant etiam,
13 quod mens, & intentio prædicti D. Bartholomæi in præstando hujusmodi assensum fuerit potius ratione proprii præjudicii, quam sola uxoris contemplatione *Fontanell. dec.* 56. *n.* 22. *& dec.* 251. *n.* 16. *Rot. cor. Ludovis. dec.* 293. *n.* 7 *late cum pluribus D. meus Balducc. dec.* 3. *n.* 18. *&* 19. *tit. de legat.*

Hæc quoad sortem, seu capitale scutorum 500. quo verò ad fructus, licet actor illos prætenderet à die obitus dictæ D. Mariæ, non solum ex eo, quod hoc videretur particulariter conventum in instrumento ibi: *subito seguita la morte naturale di essa Signora Maria, & ora per all' ora &c.*, sed etiam ex peculiari natura, & privilegio dotis cujus fructus à promissore debentur absque ulla mora, propter
13 onera matrimonii, quæ loco interpellationis inserviunt, *ad textum in l. pro oneribus C. de jur. dot. & in l. cum post §. In dominum ff. eod. & in l. insulam §. Usuras ff. sol. matrim. & in cap. salubriter de usur. Glo. fin. in l. divisione ff. sol. matrim. Surd. de alim. quæst.* 43. *n.* 13. *Boss. de dot. cap.* 20. *n.* 26. *Rot. cor. Buratt. dec.* 159 *n.* 2. *& ibi Adden. n.* 13. *& penes Pacific. de Salv. dec.* 308. *n.* 8. *& cor. R.P.D. Ansald. dec.* 40. *n.* 2. *& seqq.* e contra verò reus conventus obiiceret, fructus in Salviani judicio non deberi, nisi à die sententiæ, & passæ im-
24 missionis juxta opinionem quam pleno, & diserto calamo firmavit hoc nostrum Tribunal *in dec.* 98. *n.* 6. *& seqq. inter recollect. per. D. Palma tom.* 1.

Nihilominus justitia sententiæ D. Judicis Ordinarii immissionem concedentis pro dictis fructibus à die contestatæ litis, etiam in hac parte, mutuæ partium contradictionis malleo repercussa clarior enituit. Cum enim D. Bartholomæus expressè consenserit, ut ex bonis, sibi pro dote assignatis detraherentur scuta 500. neque se ullum impedimentum præstiturum pollicitus fuerit, proinde eo ipso, quod contradixit, & judicii aleam subire ausus est, statim malæ fidei possessor evasit, & fructuum restitutioni obnoxius, à qua excusari non potest à dicto tempore citra, iuxta praxim, quam perpetuò servat *Rot. ut cor. Seraphin. dec.* 835. *n.* 1. *&* 2. *& apud Merlin. de pign. dec.* 132. *n.* 2. *seqq. & post Pacific. de Salvian. dec.* 296. *n.* 8. *& cor. R.P.D. Ansald. dec.* 36. *& dec.* 58. *utrobique n.* 1., & alibi millies; quidquid dicendū esset in casu, quo ageretur simpliciter contra tertium possessorem in nihilo obligatum, in quibus ter-
16 minis accipienda est opinio, quam tenuit Rota nostra *in laudata dec.* 98. *tom.* 1.

Non tamen immissio debetur pro fructibus vel interusuriis decursis à die mortis D. Mariæ, quia cum D. Bartholomæus non fuerit promissor dotis, nec ad solutionem scutorum 500. se ipsum obligaverit, at solum promiserit se nullum impedimentum daturum, quominus actor eandem summam consequatur ex bonis dotalibus dictæ D. Mariæ ibi: *in modo tale, che non possa per causa sua venire ritardato, o impedito il pagamento di detti scudi* 500. consequenter donec requisitus non fuit, nec ullum impedimentum adhibuit, vel contradixit, nullum profectò interesse adversus ipsum prætendi valet, cum esset in facultate, & arbitrio Creditoris petitionem ad sui libitum accelerare, vel differre, & ob id fructus medii tem-
17 poris non debentur, ut in terminis usurarum dotalium concludunt *Gratian. discept.* 726. 15. *Adden. ad Buratt. d. dec.* 159. *n.* 14. *Rot. rec. par.* 1. *dec.* 471. *n.* 4., & distinctionem inter eum, qui ex propria obligatione tenetur ad solutionem dotis, & eum, qui talem obligationem non suscepit insinuat *eadem Rot. post. Pacific. cit. dec.* 308. *n.* 1.

Maximè quia consensus dicti D. Bar- tholomæi fuit limitatus ad solam sum-
18 mam scutorum 500. idcircò non debet modo in ipsius præjudicium extendi, augendo eandem summam per accessionem fructuum: *in puncto Merlin. de pignor. lib.* 4. *d. quæst.* 109. *n.* 72. *& seqq. Rot. rec. par.* 14. *dec.* 50. *sub n.* 4. *vers. mandati, & seqq. & n.* 8. & generaliter *Surd. dec.* 163. *n.* 11. *Buratt. dec.* 14. *n.* 30. *& in rec. dec.* 309. *n.* 2. *&* 31. *& dec.* 408. *n.* 6. *eadem par.* 14. Eoque facilius, quia nullum exindè dam-

damnum emergit D. Macarino, cui pro istismet interusuriis à die obitus D. Mariæ decursis, nunc pro tunc concessa fuit immissio super residuo capitalis prædicti scutorum 800. statim ac extinctus fuerit ususfructus D. Bartholomæi per ipsius mortem: Etenim circa hoc nullum dubium, quin secluso interesse, ac præjudicio viri, omnia bona uxoris affecta remanserint, nedum solutioni sortis scut. 500. sed etiam fructuum, & interusuriorum, *ex dictis supra*.

Quarè ob mutuam victoriam in hoc articulo, ambas Partes, quæ invicem appellarunt, absolvimus ab expensis,
19 juxtà praxim quam sepius amplectitur Rota nostra, *ut cor. Monach. dec.49. n.15. & cor. Zuccar. dec.13. n.20.*, & quidem ab illis factis in præsenti judicio tantum,
20 prout alias servatum fuit *in consimili Lucana Salviani* 8. *Aprilis* 1680. *§. ult. inter recollect. per D. Palm. tom.1. dec.76.*

Et ità utraque &c.

Jo: Giorgi Auditor & Syndicus.
Franciscus Antonius Bonfinius Auditor Consultor, & Relator
Michael Angelus Brichius Auditor Jud. Vid.

SUMMARIUM.

1 *Immissio competit vigore Testamenti* ex l.fin.C.de ædicto Divi Adriani Tollen.
2 *Fœmina exclusa à successione, numerum facere non valent ad augendam masculorum legitimam.*
3 *Creditum censeri debet de loco, in quo destinata fuit illius solutio, & exactio.*
4 *Creditum nullo loco circumscriptum censeri debet de loco creditoris, cujus ossibus inhaeret.*
5 *Testator censetur se cum statutis sua Patria conformare voluisse.*
6 *Etiam respectu bonorum extra Territorium existentium ratione individuitatis voluntatis.*
7 *Trebellianica de fideicommisso puro, non detrahitur.*
8 *Partita librorum extracta parte non citata, fidem non merentur.*
9 *Hæres gravatus non potest detrahere ex fideicommisso solutiones factas, nisi appareat de existentia debiti, & quod ipse illud de proprio solverit.*

ARGUMENTUM.

Credita, de quo loco censeri debeant disquiritur, & dicitur censenda esse de loco, ubi debet fieri exactio, vel si locus non sit destinatus, de loco creditoris.
Testator censetur se conformare voluisse cum statutis suæ Patriæ, & loci, ubi condidit Testamentum, & talis voluntas extenditur etiam ad bona alibi sita, ratione individuitatis voluntatis.

R. P. D.

LANCETTA
Romana, seù Savonen. Successionis.

Ven.4. Decembris 1699.

DECISIO CCCLXXXX.

Laura Pavesia institutis hæredibus Carolo, & Nicolao filiis ex Laurentio Gavotto conjuge susceptis, substituit in casu eorum decessus sine filiis Mariam, & Hieronymam filias, quibus pariter substituit illorum filios, tam masculos, quam fœminas vulgariter; pupillariter, & per fideicommissum. Aperta per obitum utriusque masculi sine filiis substitutione favore fœminarum, Hieronyma immissionem petiit coram A. C. pro sua rata ad bona fideicommissaria matris contra Baronem Angelum Gavottum mediatum dicti Caroli successorem, sed ea, pendente judicio, defuncta, instantiam reassumentes Joannes Baptista, & alii de Ferreriis illius filii obtinuerunt sententiam super immissione ad medietatem bonorum fideicommissariorum, à qua delegata mihi appellatione Dominos consului: *An, & super quibus bonis, & pro qua rata sit danda immissio, & loco immissionis pro qua summa sit relaxan. mandatum contra bona hæreditaria quondam Baronis Caroli Gavotti*: & responsum habui: *Dandam esse immissionem in quatuor unciis.*

Resolutionis fundamentum quoad immissionem in genere constituebatur in testamentaria dispositione, in qua post obitum Nicolai, & Caroli sine filiis literaliter substitutæ leguntur Maria, & Hieronyma, earumque filii, quales sunt

Fer-

Ferrerii actores, adeout cum casus sub-
stitutionis evenerit, petita immissio ex
1 remedio *l. fin. C. de edict. Div. Adrian.
tolen.* nullam admitteret controversiam
*Arguell. dec.49. & dec.80. utrobique n.1.
in rec. dec.245.n.1. ad 5.par.8.& dec.185.
n.1.par.11. dec.304. n.1. par.13. & dec.
347.n.11.par.14.*

Quia vero tota causæ difficultas versa-
batur in quota, dum Baro Gavottus con-
tendebat primo loco detrahen. esse ab
hæreditate semissem pro legitima debita
Carolo, & ulteriùs alteram unciam cum
dimidia pro Trebellianica, hinc DD. præ-
tensas detractiones examinando agno-
verunt admittendas esse dumtaxat detra-
ctionem legitimæ in triente, rejecta por-
tione Trebellianicæ; Sanè legitima de-
bita solum erat in triente, quia licèt Lau-
ra Testatrix ultra duos filios masculos
supra nominatos, tres etiam fœminas
reliquisset, attamen istæ tamquam à pa-
tre dotatæ, ab hæreditatibus, & bonis
parentum vigore statuti Januæ totaliter
excludebantur, ideoque numerum facere
2 non poterant ad augendam legitimā de
Triente ad semissem favore masculorum
*Dec.cons.299.n.2.Ruin.cons.152.col.2.lib.5.
Cravet cons.966. n.8. lib.5. Petr. de fidei-
commiss. quæst.15.n.144. Peregr. eodem tra-
ctat. artic.38.n.24.*, ubi ait hanc opinio-
nem esse communiter receptam *Merlinus
de legitim. lib.1. tit.4. quæst.3. sub n.29.*

Nec ad evitandam hujusce Statuti dis-
positionem urgebat objectum, quod cre-
ditum dotale Lauræ Testatricis in summa
sc.17500. auri (super quo unicè versatur
quæstio cum Barone Gavotto) tanquam
exigendum à debitore moram trahente
in Urbe dicatur esse de Territorio Urbis
Romæ juxtà *dec.828. n.17. cor. Merlin.*,
ac proindè istius respectu cessante subje-
ctione Bonorum hæreditariorum, quæ
ultra illam Testatoris, & hæredum om-
ninò requiritur, Statutum Januæ sibi lo-
cum vindicare non possit. Duplex enim
satisfaciebat responsio; Altera, quod
cum restitutio, & exactio dotis principa-
liter conventa, & destinata fuerit Savo-
næ, & Laura Savonensis ibidem testa-
mentum condiderit, ac postea decesserit,
3 hujusmodi dotale creditum ad effectum
regulandæ successionis reputari debet de
Territorio Savonæ, quamvis per acci-
dens bona debitoris in Urbe reperiantur
*Marescott. variar. resol. lib.1. cap.9. sub
n.15. Bellon. de jur. accresc. cap.10. quæst.2.
n.151.& 156. Melinus de legit. lib.3.tit.1.
quæst.18. n.97. & seqq. Mangil. de imput.
quæst.81. n.84. Rot. apud Cenc. de censib. de-
cis.3. n.3. cum tribus seqq.*, & *post Zacch.
de obligatione Camer. dec.265.n.5.*

Potissimè dum ultra exactionem Savo-
næ personaliter destinatam, Laurentius
debitor dotis restituendæ, volvit ubique
locorum posse conveniri *Summar. DD.
de Ferreriis n.1.*, quo stante cum credi-
tum dici nequeat aliquo loco circumscri-
4 ptum judicari debet de loco creditoris,
cujus ossibus inhæret ex originali doctri-
na *Salicet. in l. cunctos Populos C. de Summ.
Trinit., & Fid. Cattolic.*, eamque latè
exornat, & sequitur *Alex. cons.31. n.5.6.
& 7. volum.1. Honded. cons.13. à num.20.
ad 25. lib.1. Noguerol. allegat.12. n.93. &
seqq. Mangil. de imput. quæst.81. num.84.
Mscalor. de Fratrib. par.3. cap.7. num.35.*
optimè *Card. de Luc. de testam. dec.19.
n.14. & Rot. in dec. impress. apud Gratian.
discept.29. n.26. & in dec.608. n 3. coram
Seraphin.*

Altera responsio est, quod cum Laura
in Civitate Savonæ testata, & successivè
defuncta proprios filios in casu obitus
absque prole gravaverit ad restituendam
hæreditatem sororibus, earumque filiis,
censetur circa detractiones se cum Patrio
5 Januæ Statuto conformare voluisse *Soc-
cin. jun. cons.168. n.88. vol.2. Menoch. con-
sil.96. n.93. Fusar. de substitut. quæst.311.
n.43. Ridolphin. allegat.171. n.26. Mans.
consult.148. n.44. & seq. & consult.678. à
n.5. ad 19. Card. de Luc. de fideicom. disc.36.
n.3. Adden. ad Buratt. dec.834. n.18. Rot.
dec.355. n.21. & 22. par.10. & dec.169.
n.8. par.13. rec.*, atque ad illius normam
regulare successionem in bonis etiam ex-
trà illius ditionem existen.; quæ ex indi-
viduitate voluntatis consideranda sunt
6 per modum unius etiamsi per plures Pro-
vincias distributa reperiantur ex pluri-
bus adductis *per Card. de Luc. de success.
ab intestat. disc.4. n.16. & disc.42. num.7.*,
& in terminis Statuti Januen. *Marcell.
Marc. cons.1. n.170. & 171.*, & *Jo: Franc.
Marcian. disput. jur.33. n.10. & 24. Rot.
cor. Merlin. dec.447. n.15. & 31.*, & *in
Romana, seù Bononien. Societatis Officii*,
& le-

& legitima 12. *Junii* 1682. §. *Non obstat cor. Guaxard.*, *& in Romana*, *seù Verulana fideicom.* 29. *Januarii* 1683. §. *Siquidem cor. Rondinino*, *& in Romana*, *seù Januen. successionis* 18. *Junii* 1694. §. *Hujusmodi cor. bon. mem. Emerix*.

Sicut autem visum est quantitatem legitimæ detrahendam, regulandam esse ad normam Statuti Januen., ità pari modo de Trebellianica ex ejusdem dispositione nulla fuit per DD. habita ratio, siquidem in illo utriusque quartæ detractio legitur absolutè prohibita, & solùm altera ex eis conceditur quamobrem eo ipso, quod Baroni permittitur detractio legitimæ in Triente nequit ab eo quidquam aliud prætendi, sed reliquæ octo unciæ remanent in hæreditate Testatricis, ad quorum medietatem tanquam expressè vocatis meritò concedendam immissionem fratribus de Ferreriis dixerunt DD., & loco immissionis relaxandum mandatum pro sc.5833. auri coutra bona hæreditaria Caroli Gavotti decreverunt.

Nec ullam meruit animadversionem objectum desumptum ex regula, quod Statuta ad mentem legum semper intelligenda sunt, ut eo minus, quàm fieri potest Jus commune corrigatur, & ideò Statutum Civitatis Januen. prohibens quartæ Trebellianicæ detractionem gravatis intelligen. sit de fideicommisso puro, statimque restituendo, non autem de illo ordinato sub conditione, si filii gravati decederent sine liberis, prout est illud, de quò agitur, ex traditis *per Mans. consult.*540. *n.*23. *& seqq.*

Ultra quod enim ex lectura ejusdem Statuti illicò depræhenditur illud indefinitè loqui, & consequenter compræhendere omnes, & singulos casus, adhuc objectum sua mole ruit, nam si admittenda esset præsupposita interprætatio, Statutum remaneret prorsùs inutile, dum nil ultra disponeret quamquod de
7 jure communi scriptum est, ne in fideicommissis puris Trebellianicæ distractio permittatur *ad Gloss. in leg. Papinianus* §. *Meminisse verò verbo falcidia ff. de inoffic. Test. Rot. in rec. dec.*568. *n.*4. *par.*1. *& decis.*311. *n.*4. *& seqq. par.*4. *tom.*2. quamobrem, ut consentaneè cum statuentium mente procedatur, quos aliquid ultra jus statuere voluisse dicendum est. Utique admitti debet interprætatio, quod illud indistinctè locum habeat, tam in fideicommissis puris, quàm etiam in Conditionalibus, ut aliquid operetur ex firmatis *in Asculana Prædii* 26. *Junii præteriti* §. *fin. cor. R. P. D. meo Scotto*.

Quoniam verò ad augēdas detractiones calculabantur nonnullæ solutiones factæ à Gravatis respicientes debita fideicommittentis, DD. noluerunt pro nunc eas admittere, illæ enim quæ resultant ex
8 partitis librorum Gavotti, utpotè extractæ Parte non citata nullam fidem merentur *Rota cor. Coccin. dec.*776. *n.*6. *& in rec. dec.*190. *n.*4. *par.*14. *& dec.*2. *n.*10. *&* 18. *par.*18., aliæ verò decerptæ ex libris Sirii secumferentes solutionem dotis Hieronymæ non faciunt ad intentum, quia prius justificari debuisset, dotem hujusmodi esse debitum ejusdem Lauræ fideicommittentis, & fuisse à Gavottis filiis, & hæredibus gravatis solutum, ut constito de existentia, & solutione debiti
9 hæres detractionem consequi posset *Gabriel. conf.*118. *n.*4. *lib.*1. *Fusar. de substit. quæst.*541. *n.*2. *Rot. dec* 358. *n.*12. *par.*5. *tom.*1. *& dec.*5. *n.*12. *par.*6. *rec.*

Et ità &c.

SUMMARIUM.

1 *Restitutio dotis retardari non potest mulieri sub titulo non redditæ rationis tutelæ, quando exceptio est aliquo modo turbida, & num.*5.

2 *In redditione rationis debet haberi respectus tam ad exactum, quam ad expensum.*

3 *Veritatis argumentum oritur ex conformi relatione Peritorum.*

4 *Periti possunt sumere extra judiciales informationes.*

6 *Relatio Periti à qua non fuit appellatum attendi debet.*

ARGUMENTUM.

Summarium ipsum pro argumento deservit.

R.P.D.

R. P. D.

DELL' OLMO

Sutrina Dotis.

Ven. 14. Martii 1698.

DECISIO CCCLXXXXI.

Audita hodiè Francisca adversus resolutionem, ipsa non informante coram me editam *sub die 28. Junii anni præteriti*, Domini steterunt in resolutis; Cum enim illicò, & incontinenti non constiterit, quod occasione administratæ Tutelæ filiorum tot bona hæreditaria viri ad manus Annæ pervenerint, ex quibus ipsa commodè de sua Dote, ejusque quarto Dotali potuerit satisfieri, firma remanet regula, quod eidem Dotem, & quartum repetenti ob dissolutum matimonium per obitum viri, nequeat exceptio non redditæ rationis impedire promptam præfati ejus crediti dotalis consecutionem, juxtà distinctionem, quam limitando regulam antiquitus mulieribus magis favorabilem desum-
1 ptam ex notissimo *Textu in l. unica* §. *Exactio*, *C. de rei uxor. action.* amplexa est *Rot. dec.* 1455. *ferè per totam cor. Seraphin. dec.* 131. *n.* 22. *& dec.* 466. *n.* 27. *& seqq. cor. Bich. & in rec. dec.* 275. *n.* 4. *par.* 4. *dec.* 14. *n.* 8. *& 9. par.* 5. *dec.* 283. *n.* 11. *par.* 14. *& dec.* 292. *n.* 10. *par.* 15. plenè *Card. de Luc. de dot. disc.* 57. *&* 94. *per tot.*, & præter relatos in decisione, quæ confirmatur §. *Nec momenti*, novissimè etiam dictum fuit *in Romana Dotis, & lucri Dotalis 26. Februarii proximè elapsi cor. R.P.D. meo Caprara*.

Cujus distinctionis applicabilitatem frustrà declinare satagebat Francisca allegando, quod actu ad manus Annæ devenerint effectus hæreditarii longè creditum dotale superantes: Quandoquidem cum recognitis partitis Dati, & recepti à tribus peritis in priori instantia de consensu Partium electis, isti constituerint Annam Creditricem præter ejus jura dotalia in quantitate debitum Administrationis excedente, utique affirmari certò non potest, quod ipsa ex administratione consecuta fuerit effectus, ejus dotale creditum exuberantes, & in ejusdem extinctionem convertendos, quos juxta Peritorum relationes pro alimentis Pu-
2 pillorum, aliisque oneribus Administrationi annexis oportuit erogare, ad latè tradita *per Escobar. de ratiocin. cap.* 21. *n.* 12. *& pluribus seqq. Buratt. dec.* 443. *n.* 2. *Bich. d. dec.* 466. *n.* 28. *Merlin. dec.* 413. *sub n.* 2. *& in Romana, seù Sabinen. Pecuniaria prima Martii anni præteriti* §. *Neque hujusmodi probatio in fin. cor. me*.

Nec est cur hodie in medium proferri velit erroneitas Peritiarum, eo quia in illis nulla fuerit habita ratio, vel de culposè dilata per Mulierem legitimi Inventarii confectione, vel de pluribus partitis, quarum aliquæ dicebantur in libris Tutelaribus ad debitum Pupillorum contra rei veritatem adnotatæ, aliæque itidem consultò omissę cum maximo eorundem præjudicio, ultra quod enim ipsamet
3 trium Peritiarum consonantia maximum præbet illarum veritatis argumentum, *ad Tex. in leg. Item si unus* 17. §. *final. & l. diem proferre* §. *Si plures ff. de recept. arbitr. cap.* 1. ubi *Gloss. in verb. Duorum de arbitr. in* 6. Cum potuerint periti compilandis rationibus aliunde etiam extrajudicialiter
4 quærere probationes ad supplendos defectus in invētario, Librisque Tutelaribus impictos, *Calcan. cons.* 93. *ferè per totam, Adden. dec.* 199. *n.* 8. *Rot. cor. Merlin. dec.* 569. *n.* 5. *& in rec. dec.* 166. *n.* 15. *& seqq. part.* 11. *& dec.* 150. *n.* 4. *par.* 14. Ea præ cæteris placuit responsio quod usque quo oppositi errores in suo peculiari Judicio redditionis rationis dispungantur, & approbentur, exceptio, vel erroneitatis partiarum non præsumendæ, vel alias non benè redditæ rationis semper inepta
5 remanet, ut ex illa redargui possit de injustitia mandatum pro restitutione Dotis favore mulieris relaxatum, *Cavalcan. de Tutor. & Curator. n.* 219. *Rot. cor. Duran. dec.* 247. *n.* 18. *& seqq. cor. Merlin. dec.* 413. *n.* 2. *&* 3. *& cor. Bich. d. dec.* 466. *n.* 27. *& seqq. & in Romana Pecuniaria prima Julii Anni præteriti* §. *Non subsistente cor. R.P.D. meo Muto*, & concordant cæteri in principio allegati; Præsertim verò cum ab ultima ex supradictis peritiis à Francisca appella-
6 tum, aut reclamatum non fuerit, quo fit ut interea eidem sit omninò deferun-

dum, *Rot. cor. Burat. dec.913.n.3, cor. sa. me. Alexandro VIII. dec.7.n.15. & in Setina, seù Terracinen. Pecuniaria 25. Junii 1697. §. Exactio autem cor. R.P.D. meo Caprara* cum concordantibus passim.

Parvique refert, quod hodiè causa agatur in devolutivo, cum dos fuerit jam mulieri soluta in executionem mandati ab A.C. relaxati, cui Signatura Justitiæ rescripsit, cum clausula: *Sine præjudicio rei judicatæ*; Quia quemadmodum exindè non tollitur, quin adhuc versemur in Judicio repetitionis Dotis, cum in præsenti disputetur super validitate, & justitia prædicti mandati, ità cum eisdem regulis procedendo strictè etiam hodiè videndum est, an exceptio non benè redditæ rationis ob supra adnotatos defectus potuerit retardare illius relaxationem, possitque modo infringere rem judicatam à Signatura canonizatam, & ex duplici capite juxtà animadversa in principio præcedentis decisionis resultantem.

Et ità conclusum fuit utraque Parte &c.

SUMMARIUM.

1 *Quod directè fieri non valet non potest per indirectum promitti.*
2 *Pecunia recepta ad computum fructuum non potest in extinctionem sortis cedere.*
3 *Actus quem quis impugnavit non potest contra impugnantem retorqueri.*
4 *Census non dicitur extinctus licèt mandatum pro sorte fuerit relaxatum, cum plura possint accidere, propter quæ illud non habeat effectum.*
5 *Creditor non potest cogi ad receptionem sortis, nisi prius fuerit de fructibus satisfactus.*
6 *Creditor non tenetur recipere solutionem minutatim.*

ARGUMENTUM.

Argumento propter sui brevitatem non indiget.

R. P. D.

CAPRARA

Romana Census.

Ven. 20. Januarii 1700.

DECISIO CCCLXXXXII.

AGente Josepho de Blanchis pro fructibus tertiæ partis sui census in sorte sc.5000. adversus DD. Ducissam Poli, & Principes Carboniani habentes uti hæredes Principis Gallicani creditoris posterioris sc.30240. ex pretio Casalis Testæ Leporis cum cautione de restituendo prioribus, & potioribus creditoribus Horatii Oricellarii communis debitoris, resolutum fuit coram me *sub die 15. Junii proximè præteriti*, tertiam partem sortis census post declarationem per eundem Josephum emissam de anno 1667. consistere in sc.666. 66., & pro fructibus hujus ratæ esse relaxandum mandatum à dicto anno 1667., reproposita autem hodie causa sub consueto dubio: *An sit standum, vel recedendum à decisis*; responsum fuit, *standum esse in decisis*.

Ratio ea fuit, quia cum Josephus avocaverit à creditoribus posterioribus triginta loca montium provenientia ex pretio d. Casalis Testæ Leporis, eaque de anno 1667. declaraverit in vim decreti A.C. Areosti retinere in computum sortis census, sequitur, quod cum eadem loca pro tertia parte, non obstante vinculo evictionis, & restitutionis, cui subjacent, valutanda sint inter creditores ad rationem sc. centum pro quolibet quanti fuerunt empta; ad differentiam, ubi ageretur inter creditorem, & debitorem, seù ejus hæredem, inter quos in pretio habetur ratio vinculi juxtà distinctionem firmatam in præcedenti decisione §. *Non obstat*, *& §. seq.* tertia pars sortis census remansit in dicta summa sc.666. 66., & juxta illam debentur fructus à dicto anno 1667., nam declarando Josephus retinere eadem loca montium loco sortis census usque ad illius concurrentem quantitatem, dicitur pro ea rata censum extinxisse,

xisse, ut tradit *Cenc. de cens. quaest.*107. *n.*2.4. *& seqq. Rot. dec.*840. *per tot. coram Merlin. & dec.*34. *pariter per tot. coram Peuting.*

Nec praetendi valet totalis extinctio census ex pluribus, quae hodiè cumulantur à Defensoribus Ducissae, & litis consortum, & primo quod in eam causam sit calculanda summa per eos soluta Archiconfraternitati S. Joannis Decollati, & D. Miniato Riccio in reintegrationem valoris locorum montium à sc.60. usque ad sc.100. pro quolibet loco per eos bonificati Josepho.

Quia cum dicta loca montium ratione vinculi fuerint inter eos uti inter creditorem, & debitores per Rotam valutata in sc.60. pro quolibet tam coram me, quàm *cor. bon. mem. Benincasa*, non potest modò summa per Ducissam soluta Archiconfraternitati, & Riccio pro eorum reintegratione poni ad debitum Josephi, nàm hoc
1 esset incidenter infringere Judicatum Rotale, & indirectè auferre à Josepho, quod directè decisum fuit deberi, contra regulam *Text. in l. scire* 21. §. *Si mater ff. de Tutor.*, *& Curat. l. quae sub conditione* 8. §. *Si quis ff. de condit. instit.*, & in specie *Rota dec.*142. *sub n.*13. *vers. quod Domini & seq. par.*16. *rec.*

Minùs in extinctionem sortis census calculanda sunt sex loca montium cum tribus quartis ultimò per Josephum avocata à creditoribus posterioribus; Quia cum illa receperit in causam fructuum,
2 referri non possunt ad causam sortis *l.* 1. *& l. creditor* §. *Cum de sorte ff. de solut. Cravett. cons.*106. *n.*21. *& seqq. Rot. cor. Peutinger. dec.*214. *n.*2. *& seq. & dec.*11. *n.*20. *cor. Ubago.*

Nec obstat, quod A. C. Areostus postquam decreverat mandatum de transferendo in alios creditores loca triginta montium per Josephum avocata à creditoribus posterioribus, nisi declararet se retinere loco sortis census, decrevit etiam relaxationem mandati favore ejusdem Josephi pro restitutione residui sortis census in tot locis montium contra creditores posteriores, & obligatos de restituendo, quod Decretum à Signatura canonizatum, fuit etiam à Josepho successivè acceptatum, & sic dicta loca sex montium postmodum avocata adscribi debeant in causam sortis, non autem fructuum.

Etenim licet Josephus acceptaverit primum Decretum declarando dicta loca 30. retinere loco sortis, non acceptavit tamen alterum; Immo contra illud expressè protestando instruxit Judicium coram A. C., & obtinuit mandatum pro fructibus, cujus vigore avocavit dicta sex loca montium; undè non potest allegari dictum decretum, quo
3 Josephus nedum non fuit usus, sed protestationibus, & contrario facto impugnavit, ut in similibus terminis dixit *Rota in Romana Cambiorum dec.*126. *sub n.*43. §. *Neque ex pecuniarum*, *& n.*44. *vers. vel quia pluries par.*14. *& dec.*273. *sub n.*25. §. *Neque verum est cum duob. seqq. par.*16. *& dec.*71. *sub n.*2. §. *Nec relevat*, *& n.*3. *par.*17. *rec.*

Nec urget replicatio, quod per decretum relaxationis mandati pro residuo sortis census, idem remanserit extinctus; quia si hujusmodi conclusio deducitur ad effectum, ut census dicatur statim extinctus; & opinio contraria est verior, cum post relaxationem mandati multa evenire possint, ex quibus satisfactio creditoris
4 retardetur, ut firmatum fuit in hac eadem causa coram clar. mem. Card. Cavallerino *sub die* 28. *Januarii* 1692. §. *Non juvante*, *& seq. & in Romana census* 5. *Maji ejusdem anni cor. R. P. D. meo Pio*, *& in Romana Salviani*, *seu Canonum* 27. *Januarii* 1693. §. *Creditum autem cor. Reverendiss. Hervault.*, si verò ea allegatur ad hoc, ut loca sex montium postmodum avocata imputari debeant in sortem; & in praesenti non applicatur; Tum quia fuerunt recepta in computum fructuum, qui priùs erant solvendi, cum ante eorum
5 solutionem creditor cogi non possit ad receptionem sortis; *Cenc. de cens. q.*110. *n.*7. *Rot. post eundem dec.*354. *n.*5. *& seq.*, & in proposito *Rot. in Turritana Census* 27. *Novembris* 1690. §. *Prout nec tertia cor. bo. mem. Emerix*, *confirmata* 9. *Junii* 1694. *cor. R. P. D. meo Pio*, tum etiam quia non tenetur minutatim recipere sortem, ut sequeretur in praesenti, dum eadem loca sex cum tribus quartis fuerunt per Josephum avocata à diversis possessoribus, &
6 in diversis temporibus *Cenc. de cens. quaest.*110. *n.*21. *Rot. dec.*373. *n.*6. *par.*1. *rec.*

rec. Add. ad dec.454. n.69., & ſeq. par.4. tom.2. rec.

Ad id demum, quod dicitur circa prætenſam extinctionem cenſus per venditionem fundi cenſiti, reſpondet *Rot. in dec. hujus cauſæ 14. Aprilis 1690. cor. bon. mem. Urſino, & 28. Jan. 1692. cor. clar. me. Cavallerino, & 6. Aprilis 1696. cor. me*, cum quibus DD. tranſierunt.

Partibus informantibus &c.

ADDITIO.

Prò additione vide deciſ. 41. n. 3. inter per me recollectas tom. 1.

SUMMARIUM.

1 *Computatio, de qua* in l. hæreditatum ff. ad l. falcidiam, *habet locum in quibuscumque juribus vitalitiis*.
2 Deciſio 18. poſt Salgad., in Labyr., cred. ac deciſio Merlin. 843. *explicantur, & declarantur*.
3 *Fructus quando dantur in dotem illi debent reſtitui, quia in illis conſiſtit dos*.
4 *Secus quando datur in dotem commoditas percipiendi fructus*.
5 *Dictio, ultra, eſt omnino ſegregativa, & ſeparat, & dividit, ita ut ſine unum non dicatur ineſſe alteri*.
6 *Dos ſine matrimonio eſſe non poteſt*.
7 *Dotis titulus ſoluto matrimonio dicitur extinctus*.
8 *Capitula materno ſermone prolata, non autem inſtrumentum deſuper à Notario extenſum, attendi debet*.
9 *Maritus non tenetur de non exactis, quando nulla ejus culpa interceſſit*.
10 *Diſpoſitum in viro, habet locum etiam in uxore, & è contra*.
11 *Expreſſio ad unum effectum, non juvat quo ad alium, maximè ſi eſt erronea*.
12 *Dos una, eademque, non debet diverſo jure cenſeri*.
13 *Hodierna* in l. hac ædictali quæſt. 36. n. 12. *declaratur*.

ARGUMENTUM.

Vitalitiæ præſtationes regulantur ad formam *l. hæreditatum ff. ad l. falcidiam* Commoditas percipiendi fructus data in dotem, regulatur ad formam dictæ legis; Diſpoſita in viro, habent locum etiam in uxore, & è contra.

R. P. D.

DELA TREMOILLE

Romana Quarti Dotalis.

Luna 14. Decembris 1699.

DECISO CCCLXXXXIII.

SEntentiæ Rotalis validitatem ex relatione actorum de promptam minimè impugnare valens Olimpia Maſſa, juſtitiam dumtaxat debilitare ſatagebat, quia in præcedenti inſtantia definitum fuerat à R.P.D. meo Caprara ipſius dotem non excedere ſcuta 6060. adeout correſpectivè ad hanc quantitatem conſequi deberet lucrum dotale ab hæredibus Ubaldini ſecundi viri juxtà tamen modum deſignatum in geminis cauſæ deciſionibus, quarum fundamenta cum omninò inventa fuerint firma, & ſtabilia, non dubitarunt hodiè Domini confirmationis robur poſſe in omnibus obtinere.

Prætermiſſa enim tamquam ſupervacanea diſcuſſione earum partitarum, quæ jam ab objectis vindicatæ nullum amplius alterandi locum reliquerunt, aſſumptum ſolummodò fuit examen aliarum, ſuper quibus ulterior quæſtio excitabatur. Harum autem prima ſe obtulit illa uſusfructus Quarti Dotalis ſuper lucrati in Bonis primi Viri, & ab Olimpia ad ſecundas nuptias convolante aſſignati Ubaldino, qui cum ſexageſimum octavum ſuæ ætatis annum ageret, licet *per ſeptem menſes* fuerit tantum ſubindè in vita ſuperſtes, attamen pro calculanda competenti ejuſdem uſufructus quantitate in ſolis ſcutis 300. habitus aptè fuit congruus, & legalis reſ-
1 pectus ad Juris præſumptionem in vulgata *l. hæreditatum ff. ad l. falcidiam*, juxtà quam tribuuntur alii quinque anni pro vita cujuſcumque regulariter ſupputandi, ut benè firmat prima *deciſio R.P.D. mei Caprara edita 16. Junii 1698. §. Accedit tertia*: Adeoque minus adaptari poſſe videbantur auctoritates Rotæ in contrarium allegatæ tam *ex dec. 18. poſt Salgad. in laberint. Creditor.* quam *ex dec. 843. n. 1. cor. Merlin.*; Prima enim loquitur in ter-
2 minis planè diverſis, dum in ea agitur ſolum,

lum, an deberetur lucrum ex scutis quinque millibus pro dote promissis, & post obitum Matris sponsę tradendis, ut liquet ex ejus *n.*1. *& seqq.* altera autem Merlini nullatenus decernit, ut ad dotem augendam ratio potius habenda sit vitę mulieris secundo nubentis, sed ibi distinguendo varios casus ex sententia Celsi, & Vulpiani differentiam explanat, quæ intercedit inter fructus in dotem datos, & jus usufructus assignati, itaut in primò illi veniant in dotis restitutionem, quia in ipsis
3 consistebat dos ad *Textus in l. dotis fructuum*, *& l. cum in fundo ff. de jure dotium*, *& l. usufructu ff. soluto matrimonio*, quibus addendus *Baldus novell. de dote tract. var. par.*2. *n.*6. Secus autem in secundo casu, qui melius congrueret facti circumstantiis, cum datum fuerit in dotem jus ipsius usufructus, sivè potius commoditas percipiendi fructus, ut fusius
4 declarando prosequitur eadem *dec.*843. *n.*5.6. *& seqq.*

Succedit deindè altera partita ex scutis 3000. conflata, quæ nunc etiam dispungenda erit, nec ad dotis calculum referenda pro augendo ejus lucro, siquidem in Capitulis Matrimonialibus *Summar. n.*1. leguntur illa præcisè promissa: *per sopra più del quarto dotale*, quæ verba manifestè innuunt, & declarant neutiquam illa comprehendi posse, aut contineri in dote pro majori lucro, dictio enim, *per sopra più*, quæ latinè sonat, *ultrà*, est prorsus segregativa, & ità separat, & dividit, ut unum
5 non dicatur inesse alteri *ad Textum in l. Filiam cum Fratribus C. de Collat.*, & facit *glossa in Clement.*1. *in verbo facere de usuris*, & præter laudata Jura in secunda causæ *dec.* §. *Quod ad quartum* tradit *Cerr. dec.*480. *num.*5.

Potissimum advertendo, quod prædictæ summæ solutio collata fuit in tempus dissoluti matrimonii post obitum viri, adeoque dotis vices, aut naturam assumere non poterat, vel quia promissio dotis stipulatæ in id tempus, quo matrimonium futurum non erat, minimè valet *l. Julianus scribit* §. *Aliud de Jur. dot.* ibique *glossa in verbo accepi* latè *Cyriac. controv.*88.
6 *n.*2. *& seqq.*, vel quia tunc fine matrimonio dos esse non poterat ex censura *Textus in l. tertia ff. de Jure dotium*, *& in l. Item quia* §.1. *ff. de pactis*, *& in l. finali C. de donat. ante nuptias Baldus in l.*2. *in princip. ff. de solut. matrimon. Jo: de Por. in rubric. eodem titul. Riminal. Jun. consil.*600. *n.*1. *& seqq.* Imò vero cum soluto Matri-
7 monio illius titulus dicatur extintus *ad tradit. per Hodiern. ad Surd. dec.*140. *Thesaur. Jun. quæst.*5. *n.*3. *lib.*1. ideò nihili penitus pendenda sunt verba Notarii; qui dictam donationem nomine supra dotis in instrumento semel, & incidenter usurpavit; Contrarium enim præsefert, & graficè demonstrat mox relatus Capitulorum contextus, quem contrahentes per extensum in stipulatione insertum esse voluerunt non sine solemni, & explicita protestatione, ut clausulæ, & pacta (sunt verba ipsa Instrumenri) apposita non censeantur *ad restrictionem*, *correctionem*, *vel diminutionem contentorum in iisdem Capitulis*, Ac propterea tenor capitulorum, non verò si quid secus irrepsit ab actuario erit servandum, concurrente in idipsum legali, & recepta Juris censura, ex qua etiam in dubio semper illa, utpotè materno Sermone clarius pro lata omninò
8 sunt præferenda *Bartol. in l. Titia* §. *Idem ff. de verborum obligat. Merlin. dec.*608. *n.*18. *&* 19. latè *Adden. ad Gregor. dec.*168. *n.*8. *Otthobon. dec.*99. *n.*33. *& in rec. dec.* 135. *n.*18. *par.*14. *& dec.*98. *n.*13. *par.*15.

Minoris denique ponderis, & momenti habendum est tertium dotis incrementum ex assignatione Jurium fideicommissi quondam Ludovici Cosciari, agitur enim de testamentaria dispositione centum ab hinc, & ultrà annis condita, de qua nulla unquam constante Matrimonio exhibita fuerunt, aut Ubaldino viro præstita ad id necessaria documenta, atque ideò sicut iste aliqua culpa insimulari nequibat; dum creditum vix, ac ne vix quidem exigibile, brevi temporis spatio se-
9 ptem mensium, quo vixit in connubio nullatenus expedire valvit *ad Textum expressum in l. Mævia* 50. *ff. solut. Matrim.* ibi: *Quod sine dolo malo, vel culpa exigere pecuniam non potuit, neque dotis nomine, neque mandati judicio Maritus conveniri possit.* Ibidemque *Glossa* in explicatione casus, & latiùs cumulatis authoritatibus *in Illerden. hæreditatis de Gamar.*14. *Maji* 1699. §. *Nec ad impediendam coram eodem R. P. D. Caprara*.

Ita enim fuit animadversum præfata jura

jura fuisse solum assignata, *per tali, quali sono, e non acquistandosi, non vuole essere tenuta à cosa alcuna, Summ.* Olimpiæ *n.*1. undè quidquid hodiè sit de viribus, & existentia ipsius fideicommissi latius jam in secunda causæ decisione expensi, cujus ulteriorem Domini discussionem prosequi noluerunt, sed potius incertam adeo litis aleam in suo judicio definiendam relinquere; Utique in præsenti æquum omnino non videbatur, ut dum mulier nec ad manutentionem cessionis factæ, nec ad quidquam aliud teneri voluit, è conversò possit gaudere commodo quarti indè super lucrandi ex ea bonorum acquisitione, quæ fieri non potuit; Siquidem in correlativis, quales sunt vir, & uxor dispositum in uno, procedit regu-

10 lariter etiam in alio *leg. final.*, ibiquè communiter scribentes, & præ cæteris *Bartolus n.*1., *& Jason. n.*1., *& seqq. Cod. De indicta viduitat. tollenda, Surdus de aliment. tit.*1. *quæst.*35. *n.*8. *&* 9. *Rota cor. Bich. dec.*141. *n.*2., *& coram Pamphil. dec* 424. *n.*3.

Ac proinde hic minimè inhæredum est objecto toties repetito, semperque rejecto, majoris nempè summæ, & dotis enunciatæ in scutis 18. mille, pro obtinenda scilicet derogatione notæ constitutionis Sixtinæ, nam & in precibus Sanctissimo ad id porrectis, præcisa est habita relatio tum ad Capitula, tum ad alias scripturas, ex quibus cum jura dotis assignatæ essent prorsùs incerta, sic etiam, nihil prorsùs certi indè erui valet, & constitui, maximè cum ad alium effectum processerit expressio, & modo ex partitis singillatim, & accuratè discussis penitùs erronea detegatur, & insubsistés,

11 ut benè expendit tam dicta prima decisio §. *Non suffragatur, & seqq.*, & secunda §. *His positis*, & præter ibi allegatos *Baldue. ad Ramon conf.*22. *n.*41., *&* 43. *& conf.*99. *n.*21. *&* 22. *Mans. consult.*130. *n.*63., *&* 70. *& seqq. Rota coram Buratto dec.*200.*n.*9., *& in rec.dec.*121.*n.*22.*par.*19.

Quibus ita perspectis, firmataque nitidæ dotis quantitate in scutis 6060. priùs utique ex ista erit in semisse detrahenda legitima quinque filiorum computatis etiam duabus fœminis primi matrimonii, *authent novissima Cod. de inofficioso testamento*; Residuum vero ambigi nequit distribuendum esse in quatuor portiones æquales ad terminos legis *hac edictali Cod.de secundis Nuptiis*, & dixit *Rota dec.*133. *n.*2. *par.*4. *tom.*1., quarum una pro dotis lucro cedere debebit, tres verò reliquæ tribus masculis pro virili obtingent, itaut Olimpia consequi omnino non possit majus emolumentum, quam Ubaldinus vir, si ipsa prædecessisset, foret assecutus, ad cumulata jura in prima causæ decisione §. *Ex hoc autem*, cui concordat secunda in §. *Ea autem*.

Planè est enim rationi, & juri consentaneum, ut idem lucrum correspectivè debitum æqualiter dimetiatur, ne una',

12 eademque dos ad imparia determinentur *Cirocc. disput.*66. *n.*15. *Mans. consult.*158. *n.*7., *& seqq. Honded. cons.*48. *n.*8. *Mantic. de tacit. lib.*20. *tit.*2. *n.*14., *& seqq.*

Quin prædictis adversentur auctoritates in contrarium adductæ Gabriellis,

13 nempè *in cons.*13. *n.*37., *& Hodiern. in leg. hac edictali quæst.*36. *n.*12., non enim applicantur nostræ hypothesi, dum loquuntur in terminis donationis reciprocæ, & pacti correspectivè inter conjuges habiti, quod fieri posse simpliciter decernunt, nec supponunt adesse statutum, quale hic viget in Urbe, & quod certum est dispositioni dictæ legis *hac edictali* non derogare, *Adden. ad Gregor. dec.*173. *n.*13.

Et ita approbando in reliquis fundamenta decisionum præcedentis instantiæ resolutum fuit utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Literæ Apostolicæ quando sunt justificatæ debent executioni celeriter demandari.*

2 *Devolutio fit ad Superiorem quando non fuit facta præsentatio in tempore.*

3 *Tempus, ad effectum devolutionis, currere non potest in præjudicium Patroni non invenientis personam, præsentari se permittentem ob redditum insufficientiam.*

4 *Pater præjudicare non potest filiis in præsentatione, quando veniunt ex persona propria, & independenter ab eo.*

5 *Patronis Laicis indultum tantum est quadrimestre ad præsentandum.*

6 *Colonis deponentibus de qualitate, & statu prædii sicuti etiam de fructibus credendum est.* Eco-

7 *Œconomis a Sacra Rota deputatis plena fides adhibenda est.*
8 *Relatio Œconomi quando fuit facta ad instantiam partis producentis, illam amplius controvertere non potest.*
9 *Beneficii valor, ut constituatur non attenditur tempus sterilitatis belli, vel alterius similis causa extrinseca fructuum solitum diminuentis.*
10 *Liber informis, privatus, & memoria causa, non attenditur ad favorem scribentis.*
11 *Verisimilitudo attenditur pro consideranda quantitate fructuum, & valore.*
12 *Testi nolenti cum juramento deponere nulla fides prastanda venit.*
13 *Calculum a parte non impugnatum plenè probat.*
14 *Successor in Beneficio non tenetur ad debita antecessoris nisi in subsidium, & reservata eidem actione contra hareditatem pradecessoris ad repetendum solutum.*
15 *Impedimentum proveniens a recursu affectatè procurato neutiquam venit attendendum.*
16 *Impedimentum allegans tenetur eum justificare.*
17 *Prasentatus debet exhibere Episcopo suam prasentationem intra quadrimestre, ad hoc ut devolutio evitetur.*
18 *Ignoranti non currit tempus.*
19 *Scientia vacationis ad effectū devolutionis, prasumptionibus, & conjecturis probatur.*
20 *Ignorantia, supina, crassa, & inverisimilis non attenditur.*
21 *Prasentatio simplex non sufficit adimpediendam devolutionem, sed requiritur quod illa sit facta intra tempus a jure prefixum, & informa valida, & legitimà.*
22 *Ordinarius potest remittere devolutionem intra tempus quo durat ad ipsius favorem, non autem quando collatio fuit ad superiorem devoluta.*
23 *Lis ad hoc ut excuset a devolutione debet agitari intra tempus a lege ad prasentandum concessum.*
24 *Lis non suffragatur ad effectum devolutionis, quando fuit affectatè mota.*
25 *In judicio executionis literarum Apostolicarum reiciuntur exceptiones qua statim, & incontinenti non probantur.*

ARGUMENTUM.

Patronus quando non excusetur a præsentatione non facta intra quadrimestre, ex quo non reperiit personam quæ se præsentari permiserit ob fructuum insufficientiam; Fructus Beneficii quando dicantur sufficientes; Scientia vacationis ex quibus præsumatur.

R. P. D.

MUTO

Senogallien. Beneficii.

Luna 23. Aprilis 1703.

DECISIO CCCLXXXXIV.

IN ultimo, cum quo decessit Elogio Bernardinus Covonius suum hæredem universalem instituit Paulum Antonium filium, eoquè absquè liberis deficiente, jussit ex suis bonis erigi Beneficium in Ecclesia Monialium Sanctæ Christinæ Civitatis Senogallien., attributa facultate Angelæ Franciscæ ejus filiæ in dicto Monasterio Moniali, nominandi Rectorem intrà terminum sex mensium, prout nominatus fuit Bernardinus Ferrettus, qui usquè ad *diem* 15. *Martii* 1686. in possessione ejusdem Beneficii permansit; Sequuto verò istius obitu, nulla fuit per Pasquinos prætendentes ad se spectare jus nominandi, facta præsentatio intrà terminum plurium annorum, ob quorum negligentiam Petrus Maria de Rubeis Canonicus, & Civis Senogallien. obtinuit à Sancta Sede de dicto Beneficio provideri, expeditisquè literis Apostolicis ab Exequutore in illis deputato Beneficii possessionem adeptus fuit.

Appellarunt à Sententia Exequutoris Christophorus, & Angelus de Pasquinis, aditaquè Signatura, committi causam obtinuerunt cum clausula: *Parito literis arbitrio, circumscripta possessione, & apposito Sequestro*. Ad cujus commissionis tenorem proposui, consuetum dubium: *An intret arbitrium, vel potius litera Apostolica sint exequenda, vel sit danda institutio Christophoro?* dilataque per tres vices illius resolutione ob discrepantiam suffragiorum, exquisitis in hac quarta propositione omnium DD. Votis, emanavit re-

reſcriptum: *Non intrare arbitrium.*

Juſtificatæ ſiquidem apparuerunt in
omnibus literæ Apoſtolicæ, quo caſu
1 illæ debent celeriter exequutioni demandari, nec intrat arbitrium pro illarum
retardatione, *ad Text. in cap. ſi Capitulo, ibique gloſſa verbo exequatur de conceſſion. Præbend. in 6.*, de quo in propria materia
Juriſpatronatus *Rota in Celſonen. Beneficii 25. Januarii* 1700. *in principio cor. bon. me. Jacometto 26. Februarii* 1702. §. *In præſenti cor. Me, Chelmen. Decanatus Zamoſcen. 26. Junii* 1702. §. *Arbitrium, & 11. Decembris* 1702. §. *Literarum cor. Me, & in Aſculana Juriſpatronatus 26. Januarii currentis anni* § *Quod in hodierna cor. R. P. D. meo Scotto, & in Compoſtellana Parochialis 29. Januarii ejuſdem anni* §. *Arbitrium cor. R. P. D. meo Lancetta.*

Quod autem literæ præfatæ juſtificatæ
fuerint circà devolutionem Beneficii ad
Sanctam Sedem, in qua conſiſtit cauſæ
difficultas, reſultat ex non facta per Paſquinos præſentatione, nedum intrà quadrimeſtre Patronis Laycis conceſſo, ſed
nec etiam intrà decurſum plurium annorum, ob cujus temporis lapſum, Beneficium ad Superiorem, & ad Sedem Apoſtolicam fuit devolutum, *cap. 2. 3. 4. & 5. de ſupplen. negligen. Prælator. Deſiderius*
2 *Guido conſ. 25. n. 7. Vivian. de Jurepatronat. lib. 12. cap. 3. n. 4. & lib. 14. cap. 6. n. 17. & ſeqq., Barboſa de Epiſcop. par. 3. allegat. 72. n. 126. & ſeqq. & allegat. 126. n. 39. & 40.*

Nec ad excludendam devolutionem
prodeſſe potuit Paſquinis, quod ipſi antè
obtentam gratiam Apoſtolicam à Canonico de Rubeis præſentaverint, per
quam præſentationem licèt factam poſt
quadrimeſtre devolutio impedita fuit,
cum illud currere non potuerit in præjudicium Patroni non invenientis perſonam, quæ præſentari voluerit ob inſufficientiam redditũum Beneficii, ex nota-
3 tis *per Gonzal. in cap. dilecto 5. n. 11. & 12. de ſupplend. negligent. Prælator., Deſiderius Guido d. conſ. 25. n. 9. Roſa de Exequutor. lit. Apoſtolic. in addit. ad cap. 7. n. 189. & n. 204. Gonzal. ad regul. 8. Cancellar. §. 5. proœmial. n. 144. Pax. Jordan. var. lucubrat. lib. 10. tit. 12. n. 3. Vivian. de Jurepatronat. par. 3. lib. 14. cap. 6. n. 9. in fine, & n. 10. de Luca de Benefic. diſc. 13. n. 16. Rota coram Bichio dec. 461. n. 11. Cerr. dec. 134. n. 14. verſ. quià devolutio, & in Forolivien. Canonicatus Theologalis 25. Junii* 1700. §. *Potiſſimè cor. R. P. D. meo Anſaldo, & in Barchinonen. Beneficii 24. Martii anni pretèr lapſi* §. *Minùs adverſatur cor. R. P. D. meo Caprara.* Et quatenùs etiam potuiſſet currere dictum quadrimeſtre, adhuc
cum de tempore obitus Bernardini Ferretti jus præſentandi ſpectaret ad Joannem Baptiſtam Paſquinum, iſtius negligentia præjudicare non potuerit Angelo
ejus filio ex propria perſona, & independenter à Patre venienti, nec efficere,
quin iſte ex jure ſuo præſentare valuerit
4 *Gratian. diſcept. 577. n. 41. Ciarlin. contr. 107. n. 61. de Luca de Jurepatronat. diſc. 31. n. 16. & diſc. 35. n. 8. Rota cor. Coccino deciſ. 1289. n. 29., & in Bononien. Juriſpatr. de Ghiſleriis 31. Januarii 1695.* §. *Reliquum cor. R. P. D. meo Pio, & in Mediolanen. Prioratus 15. Februarii* 1700. §. *Cæterum cor. Reverendiſs. D. meo Decano.*

Etenim quoad præſentationem Joannis Baptiſtæ Paſquini, iſta facta fuit *ſub die 30. Aprilis* 1697. ſicque poſt lapſum
undecim annorum, quæ proindè non
ſuffragatur, cum Patronis laicis à jure
indultum ſit quadrimeſtre dumtaxat ad
5 præſentandum, ex diſpoſitione *Textus in cap. quoniam de Jurepatronat. Card. de Luca de Jurepatron. diſc. 64. num. 3. Rota in Aſculana Beneficii 5. Martii* 1700. §. *Et ulterius cor. Me, & in Aſculana Beneficii, ſeù Abbatia 8. Martii* 1700. §. *Parum cor. R. P. D. meo Anſaldo;* Quo verò ad præſentationem factam ab Angelo filio poſt
mortem ejuſdem Joannis Baptiſtæ, cum
iſte deceſſerit *de menſe Maji* 1698., & Angelus præſentaverit *die 9. Aprilis* 1699.
ex eodem motivo lapſi quadrimeſtris remanet infecta, juxtà authoritates mox
allegatas.

Non obſtante, quod neutri ex dictis
Patronis currere potuerit tempus ob legitimum impedimentum, deficientiæ ſcilicet perſonæ, quæ præſentationem acceptaret; Quoniam reſpectu deficientiæ
Rectorum ob tenuitatem redditũum Beneficii, iſta non probatur, immò contrarium convincitur; Tum ex depoſitione
plurium Canonicorum aſſerentium eſſe
valdè conſiderabile in Civitate Senogalliæ habere pro Miſſa Eleemoſynam fixam
ob penuriam illarum provenientem ex
multitudine Sacerdotum ibi exiſtentium,
quodquè ipſi libentiſſimè acceptaſſent

Be-

Beneficium, de quo agitur, & gratias
egissent; Tum etiam ex quo Joannes
Baptista de anno 1697. præsentavit filium
suum statim, ac pervenit ad ætatem suf-
ficientem; & effectus fuit capax Beneficii,
prò cujus ætate expectanda verisimilius
est fuisse dilatam præsentationem, non
autem ob defectum Sacerdotum; Tum
ex effectivis instantiis prò illo factis à
moderno Canonico de Rubeis, qui gra-
tiam à Sanctissimo obtinere curavit, &
substinuit, ac substinet acerrimam litem
prò illius consequutione.

Deficientia verò reddituum talis Bene-
ficii pariter non subsistit, dum de tem-
pore administrationis illius factæ à Joan-
ne Baptista, probatur illud non modicos
fructus reddidisse, qui licet posteà decre-
verint, hoc provenit ex culpa fratrum de
Pasquinis, ut deponunt duo Testes Co-
loni, quibus circà qualitatem, & statum
prædii illorumquè fructuum credendum
6 est *Rota cor. Cæsare de Grassis decis.* 10. *de*
Testibus, *& in Asculana dotis 6. Martii*
1684. §. Nam quoad, *& 20. Junii 1685. §.*
Visum cor. clar. mem. Card. Matthæjo, *Ca-*
laritana Pensionis 11. Januarii 1697. §. Abs-
que cor. Me; Et tamen hodiernis tempo-
ribus, in quibus à Colonis fuit prædium
ad aliquem meliorem statum redactum
excedit annuum redditum scutor. 100.,
prout effectivè de anno 1700. reddidisse
sc. 102. 55., & de anno 1701. sc. 138. 50.
resultat ex depositione Coloni, & OEco-
7 nomi à Sacra Rota deputati, cui plena
fides adhibenda est *Rota in Asculana Bene-*
ficii, *seù Abbatia super expensis 3. Julii*
1702. §. Subsistente, *& §. Consequens cor.*
R. P. D. meo Ansaldo; Maximè quia rela-
tio OEconomi facta fuit ad instantiam
Pasquinorum, & ab eis producta fuit, &
proindè illam amplius controvertere non
8 valent *Rota cor. Pamphil. dec. 268. n. 5. de-*
cis. 294. n. 3. & 15. & dec. 670. n. 1. 14. &
seqq., aliiquè relati *in dec. 290. n. 26. inter*
decisiones diversor. recollect. per Palm. nepot.;
Nec ex quo anno 1702. reddiderit fru-
ctus ascendentes ad scuta 95. circiter de-
sumi potest contrarium, dum ultrà,
quod fructus scut 95. non esset modicus,
ex fructu dicti anni non potest mensurari
ordinarius redditus aliorum, ex quo im-
petus Fluminis in dicto anno prædium
devastavit, & ad constituendum verum
valorem Beneficii non attenditur tempus
sterilitatis, Belli, vel alterius similis cau-
sæ extrinsecæ fructum solitum diminuen-
9 tis *Rot. cor. Pamphil. dec. 376. n. 3. & seqq.*
& in rec. dec. 222. n. 5. par. 10. & dec. 342.
num. 13. par. 19.

Quicquam in contrarium non urgente
adnotatione reddituum facta à Pasquinis
in quodam liberculo, & attestatione mo-
derni Coloni; Etenim præfatus liber in-
formis, privatus, & memoriæ causa,
nullam meretur fidem ad favorem Scri-
bentis, cum in eo deficiant fructus plu-
rium annorum, plures contineat cassatu-
ras, reaptationes, commutationes, &
superadditiones foliorum, ex notatis *per*
10 *Menoch. cons. 708. n. 18. & seqq. Mastrill.*
dec. 110. n. 21. & seqq. Rota in Fulginaten.
Appaltus Furni 27. Junii 1698. §. Et tamen
cor. R. P. D. meo Lancetta; Et quatenùs
aliqua præstari posset fides dicto liber-
culo contrà Scribentes, adnotata in eo
concordarent cum depositione supradi-
cti OEconomi super excessu annui red-
ditus scutorum 100., dum ex illius lectu-
ra apparet anno 1693. fructus perceptos
ascendisse ad scuta 111. 80., anno 1696.
ad sc. 80., & anno 1697. ad scuta 95.;
Si enim de eo tempore, quo bona ob
negligentiam, & culpam illorum de Pas-
quinis reperiebantur malè culta dictam
annuam quantitatem reddebant, iis benè
custoditis, & cultis, longè majorem
summam scutorum centum reddere ve-
risimile est, quæ verisimilitudo attendi-
11 tur prò consideranda quantitate fru-
ctuum, & valore *Rota in Asculana fidei-*
commissi, *seù Domus super fructibus 13. Ju-*
nii, *& 10. Decembris 1698. in principio*
cor. R. P. D. meo Pio, *& in Asculana dotis*
28. Junii 1700. §. Faciunt cor. eodem.

Sic pariter nihil urget fides Montesii
moderni Coloni, quia iste à pluribus
requisitus, nunquam fateri voluit quan-
titatem fructuum asserendo se de illa non
recordari, licet ipse omnes dictos fru-
ctus ad domum illorum de Pasquinis at-
tulerit; Undè eidem nulla est fides præ-
standa, vel quia cum juramento depo-
nere noluit *Ridolphin. in prax. par. 1. cap. 11.*
12 *n. 81. & seqq. Desiderius Guido cons. 5. n. 48.*
Pax. Jordan. var. lucubrat. tom. 3. lib. 14.
tit. 18. n. 595. & seqq. Posth. de munut. ob-
servat. 84. n. 3. Farinacc. de Testibus quæst.

74. n.1. Conciol. resol. crimin. verbo testis quoad examen. resol.2. n.1., vel quia ignorabat quantitatem fructuum *Rota coram Royas dec.208. n.3. & in rec. dec.6.n.1. par.17.& in Compostellana Parrochialis 26. Junii 1693. §. Neque probationem coram R.P. D. meo Caprara, & in Calaritana pensionis 11. Januarii 1697. §. Testes ubi plures concordantes,& §. Absque coram me*.

Eadem insubsistentia laborat aliud suppositum, quod hæreditas Covonia fuerit tot, tantisque debitis involuta, ut nihil ex fructibus illius remanere posset pro Rectore; Quoniam procedendo etiam cum calculo dato à Pasquinis, in quo se creditores Beneficii constituunt scut.1049. si ab eo dematur partita scutorum 83.33. pro sorte census, & 160. pro ftuctibus, & alia partita scut.177. tanquam non spectantes ad debitum Bernardini fundatoris, sed Petri Antonii filii, necnon alia scutorum 50. pro expensis non justificatis, debitum remanet in solis scut.779., quibus si contraponantur fructus beneficii à Pasquinis percepti in summa scutorum 756.70., & superaddantur alii fructus annorum 1686.1687.,& 1699. ad eorum manus perventi, & in libro non descripti, nec in calculo positi, clarum fit exipsomet Pasquinorum calculo fructus Beneficii longe excedere onera, & debita etiam de tempore, quo illud ob malam culturam erat in malo statu, illisque persolutis, & detractis, adhuc remanent pro Rectore annua scut.60. circiter, ut constat ex calculo ex parte Canonici de Rubeis exhibito, & per defensores pasquini non impugnato, qui propterea plenè pro-
13 bat *Rota coram Priolo dec.399. sub n.6, & 7. & in Romana, seu Januen. Trebellianica super exequutione mandatorum 5. Aprilis 1694.§. Restringendo coram R.P.D. meo Pio, & in Fulginaten. Appaltus Turni 27. Junii 1698. §. Sanè. coram R. P.D. meo Lancetta*

Minimè attenta responsione, quod dicti fructus Beneficii super excedentes à fructibus arretratis debitorum absorberentur, siquidem cum fructuum, & debitorum cumulatio provenerit ex culpa Pasquinorum, qui bona colere non curarunt, & annuos fructus perceptos dissiparunt, illosque in alios usus erogarunt eorumdem fructuum solutio fieri non debebat a Rectore noviter eligendo, cum onera, & debita annua Beneficii adimpleri debeant ab illius possessore, non autem à successore, qui ad antecessoris debita non tenetur, nisi in subsidium, & reservata eidem actione repetendi ab hæredibus prædecessoris quidquid solve-
14 rit *Gratian. discept.99. n.51., & seqq. & n.58. & seqq. Ridolphin. in prax. par.2. cap.9. n.171. & 173. Franch. dec.107. n.15.& 16. Rota coram Seraphin. dec.1351. n.1. & 2. cor. Merlino dec.580. n.2. & per tot.*

Similiter nihil prodest comparitio facta coram Vicario Senogallien. cum instantia tempus, & tempora non currere donec fieret recursus ad Sacram Congregationem pro reductione onerum qui petitum recursum concessit; Quoniam cum post obtentam ab eadem Sacra Congregatione Epistolam pro informatione Ordinario directam nihil ultra gestum fuerit pro habenda reductione onerum instantia detegitur affectata, & solum facta, ut diutius posset Joannes Baptista bona Beneficii administrare, & differre præsentationem, usque, dum ejus filius perveniret ad ætatem legitimam, ut docuit subsequutus eventus, ac proindè impedimentum proveniens à dicto recursu, tanquam affectatè procuratum non esse
15 in consideratione habendnm tradit *Lotter. de re benefic. lib.2. quæst.24. n.20.*

Cæterum dato etiam per hypotesim, quod probata fuisset fructuum deficientia, quodque hæreditas Covonia fuisset debitis involuta, adhuc cum hoc provenerit ex culpa illorum de Pasquinis, qui Prædium deteriorarunt, & vineam ferè sterilem, & aridam reddiderunt, hoc impedimentum non esset sufficiens ad excludendam devolutionem, cum illud nunquam suffragetur in hac materia, quoties non docetur adhibitas fuisse omnes diligentias pro ejusdem remotione,
16 ut in specie firmat *Lotter. de re Benefic. lib.2. quæst.24 n.22.& seqq.*

Probato ex his devolutionem excusari non posse ob exiguitatem redditum, & multiplicitatem debitorum hæreditatis Covoniæ minus obesse valuit exceptio quod negligentia Joannis Baptistæ Pasquini non præsentatis nocere non potuerit

tit Angelo ejus filio ad jusspatronatus ex propria persona venienti; Etenim quidquid sit de qualitate hujus juspatronatus, quod DD. particulari disputationi reservarunt; Urget responsio præsentationem factam non fuisse ab Angelo intra quadrimestre, ut requiritur ex superius deductis, & Christophorum ab ipso præsentatum intra quadrimestre non acceptasse præsentationem de se factam, eamque intra eundem terminum Episcopo non exibuisse, prout necessariò faciendum erat ad evitandam devolutionem ex notatis per *decisionem Guidonis*
17 *cons.25. n.15. Lambertin. de jurepatron. par.2.lib.2. quæst.1. artic.23. n.4. Lotter. de re Benefic. lib.2. quæst.6. n.39. & seqq. Rota coram Pania dec.4. n.8. & dec.18. n.5. Dunozzett. jun. dec.956. n.9. & in rec. dec.665. n.8. par.18., & in Asculana Beneficii 5. Martii* 1700. §. *Minus obstat*, & §. *Pariter coram me*.

Nullatenus relevante, quod Angelo currere non potuerit tempus ob igno-
18 rantiam vacationis ex notatis *per Vivian. de Jurepatronat lib.7. cap.2. n.7. & seqq. desiderius Guido d. cons.25. n.10. de Luc. de Jurepatronat. disc.1. n.5. & 9. Corrad. in prax. Benefic. lib.4. cap.2. n.74. Rot. in Asculana Beneficii, seù Abbatia* 8. *Martii* 1700. §. *Parum cor. R.P.D. meo Ansaldo*, nec ob litem motam; Siquidem in Angelo scientia vacationis Beneficii controverti non valet, tanquam plenè probata; Tum ex præsentatione *die* 30. *Aprilis* 1697. facta à Joanne Baptista Patre in ejus personam, quæ scientiam inducit ratione conjunctionis Sanguinis cohabitationis, & verisimilitudinis, cum verisimile sit Patrem notificasse filio præsentationem ad Benficium de ipso factam; Quam ex quo post obitum Joannis Baptistæ Patris de mense *Maji* 1698. sequutum, filii administrarunt bona dotalia beneficii, celebrari fecerunt Missas, persolverunt annuum livellum Moniali filię fundatoris, solverunt decimas prò Beneficio, aliasque expensas fecerunt, ex quibus sicut resultat concludens justificatio scientiæ vacationis, quæ præsumptionibus, & conjecturis ad præcisum effectum devo-
19 lutionis probatur, ut tradunt *Lotter. de re Benefic. lib.2. quæst.24. n.16. & seqq. Garz. de Benefic. par.10. cap.2. n.11. & seqq. Rot. diversor. dec.481. n.3. par.1. & in rec. dec.309. n.2. vers. Paria sunt par.3. cor. Cerro dec.787. n.4. & 5.* Ità allegata ignorantia excluditur, vel Saltem remanet supina, crassa, & inverisimilis, quæ
20 non attenditur in specie *Card. de Luc. de Jurepatron. disc.64. sub n.5. Desiderius Guido d. cons.25. n.11. Garz. de Benefic. par.10. cap.2. n.30. & 31. Vivian. de Jurepatronat. lib.14. cap.6. n.12. & 13. Adden. ad dec.21. n.25. par.3. rec. Rot. in rec. dec.377. n.3. par.3. & in Asculana Beneficii, seù Abbatia* 8. *Martii* 1700. §. *Protinus cor. R.P D. meo Ansaldo*.

Exclusa autem ignorantia Angeli nihil profuit præsentatio ab ipso facta, cum ad impediendam devolutionem satis non sit simplex præsentatio, sed requiratur probare illam factam esse intrà tempus à jure præfixum, esseque validam, &
21 legitimam *Gonzal. ad regul.8. gloss.8. n.40. & 41. Lotter. de re Benefic. lib.2. quæst.24. n.32. Desiderius Guido d. cons.25. n.13. Bellamer. dec.72. Rot. cor. Bich. dec.461. n.21.*; Maximè quia dictam præsentationem Ordinarius non admisit simpliciter, sed cum Clausula, *Si, & in quantum*, mandans affigi edicta prò administranda Justitia; Quinimò etiamsi illam simpliciter admisisset, adhuc devolutionem ad Sedem Apostolicam impedire non posset, cum possit quidem Ordinarius negligentiam Patronis remittere intrà tempus, quo durat devolutio ad ipsius favorem, non autem posteà tempore quo jus quæsitum, & collatio devoluta fuit ad alium Supe-
22 riorem *Vivian. de Jurepatronat. lib.7. cap.6. n.13. & 14. & cap.7. n.10. & seqq. Desiderius Guido d. cons.25. n.15. Barbos. de Episcop. par.3. allegat.74. n.144. & 170.*

Minus excusare potest Angelum à præsentatione, lis mota inter Monialem Covonium, & Pasquinos; Quia lis mota non fuit intrà tempus à jure datum ad præsentandum, sed longè post, cum Joannes Baptista Pater Angeli decessent de mense *Maji* 1698. ut dictum est, præsentatio ab Angelo facta fuit *die* 9. *Aprilis* 1699. & lis cæpta *die* 17. *Augusti ejusdem anni*; Sicque post lapsum quadrimestre ac proindè non suffragatur, nam ad hoc,
23 ut lis excuset à devolutione debet agitari intrà tempus à lege ad præsentandum concessum, ut firmat *Desiderius Guido*

cons.25.n.17. Rot. cor. Pania dec.737. sub n.3. dec.890. sub n.3. & per tot. & dec.896. n.4.; Fortius quia lis fuit affectatè mota, dum non constat ex qua causa illa ortum habuerit, nec introducta fuit ad Instantiam Monialis, sed ad Instantiam illorum de Pasquinis, postquam agnoverunt adesse periculum devolutionis, & propterea, eo minus illa suffragari potest, ut firmat *Rot. in Asculana Beneficii, seu Abbatiæ, 6. Aprilis 1699. §. Eoque libentius,*
24 *& pluribus seqq. & 8. Martii 1700. §. Altero, & seqq. cor. R.P.D. meo Ansaldo, & §. Caterum, & 22. Junii 1701. §. Subsistens cor. me.*

Istaque omnia eo facilius procedere debent, attento quod sumus in Judicio exequutionis, literarum Apostolicarum, in quo exceptiones, quæ statim, & incontinenti non probantur, non admittuntur, nec celerem exequutionem illis de Jure
25 debitâ impediunt sed ad petitorium reiiciuntur *Rot. cor. Duran. dec.430. n.12. Bich. dec.461. n.24. Cels. dec.282. n.21. & in rec. dec.540. n.6. par.4. dec.389. n.25. par.9. & dec.204. n.20. par.18. & in Cortonen. Beneficii 18. Martii 1697. §. final. cor. R.P.D. meo Ansaldo, & in Aretina Beneficii 11. Jun. 1700. §.2. etiam cor. Eodem.*

Et ità utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Litera Mercatorum probant etiam contra tertium.*
2 *Litera seu Epistola responsiva intelligitur secundum Epistolam praecedentem, cui respondetur.*
3 *Socius continetur sub nomine sociali rationis.*
4 *Confessio Patris, vel Tutoris afficit filios, concurrente maxime aliquo adminiculo & n.5.*
6 *Obligatio solidi non inducitur nisi expressè fuerit dictum.*
7 *Mandatores plures, qui scilicet mandant pro aliis insolidum tenentur.*
8 *Secus est in pluribus mandantibus pro se ipsis, & pro eorum interesse, isti enim non tenentur insolidum.*
9 *Creditor si recipiat ab uno ex obligatis insolidum solam ratam ipsi tangentem censetur remittere obligationem solidi.*
10 *Amplia procedere etiam si ex post aliqui ex correis qui adhuc non solverunt, insolventes evaderent.*
11 *Hæredes plures non tenentur nisi pro portionibus hæreditariis.*
12 *Causa pia habet Privilegium exigendi solidum ab uno ex pluribus hæredibus, Contra numeris seqq.*
13 *Dos non potitur privilegio exigendi solidum a pluribus hæredibus.*
14 *Fiscus neque Respublica potiuntur tali privilegio.*
15 *Nec etiam legitima hoc privilegium habet.*
16 *Favor filiorum in legitima prævalet favori piæ causæ.*
17 *Suffragia, & Missæ censentur alimenta animarum purgantium.*
18 *Alimenta debita ex contractu, & ex obligatione individua etiamsi transeant ad plures hæredes retinent propriam individuitatem, ita ut unusquisque eorum teneatur insolidum.*
19 *Argumentum ab alimentis ad piam causam injure procedit.*
20 *Pro animarum subventione, hæredum quilibet insolidum tenetur.*
21 *Finis totam dispositionem regulat.*
22 *Pecunia destinata ad emptionem bonorum immobilium inter immobilia connumeratur.*
23 *Individuum dicitur opus, cujus implementum, & effectus in partes scindi non debet.*
24 *Quilibet ex hæredibus insolidum convenitur pro legato individuo constructionis Ecclesiæ.*
25 *Obligatio ad pecuniam licet de sui natura divisibilis efficitur indivisibilis ob circumstantiam adimplementi quod facta divisione impleri non posset.*
26 *Obligatio facti individui promissi per defunctum debet insolidum adimpleri per quemlibet ex ejus hæredibus.*

ARGUMENTUM.

Mandatores plures qui scilicet pro aliis mandant, insolidum tenentur, secus est in mandantibus qui scilicet mandant pro se ipsis. Creditor recipiens ab uno ex obligatis insolidum ratam ipsi tangentem censetur solidi obligationem remittere; Dos, & causa pia an potiantur privilegio conveniendi insolidum quemlibet ex hæredibus; Quilibet hæredum insolidum potest conveniri ubi agitur de facto individuo à defuncto promisso, vel de facto dividuo, quo mediante, quid individuum debet adimpleri.

Li-

Liburnen. Pecuniaria.

12. Septembris 1698.

DECISIO CCCLXXXXV.

CONstituto Procuratore Abbate Francisco Azevedo Romæ commorante ad agendum coram Summo Pontifice, ac Eminentissimis Cardinalibus, seù aliis de Mandato Sanctissimi assumendis nomine Christianorum Catholicæ Nationis Hæbreæ degentis in Regno Lusitaniæ, ex causis, de quibus in actis, tres ex eadem natione, nimirum Antonius Rodriquez Marquez, Joseph de Castro, & Petrus Alvarez memorato Procuratori annuum salarium scutorum mille promiserunt, & ulterius postmodum *sub die 22. Februarii 1681.* mediante epistola communi nomine conscripta concesserunt eidem Abbati de Azevedo facultatem testandi de scutis sex mille, quæ promiserunt solvere in adimplementum ejus, quod disponeret in testamento per hæc verba, *venimo in che Vossignoria possa testare essendo Iddio servito di chiamarla a se di sei milla scudi di moneta, quali ci obblighiamo per la presente a pagare in compimento di ciò, che lei disporrà nel suo testamento*. Recepta solutione scut. 2000. à Joseph de Castro *sub die 8. Augusti 1685.* factaque incorporatione effectuum Petri Alvarez per Regium Fiscum Lusitaniæ, D. Abbas de Azevedo pro residuo scutorum 4000. convenit Gabriellem Davidem, & Abraham de Medina filios, & hæredes dictæ Rachelis Marquez hæredis ut supponebatur dicti Marquez Promissoris, nec non Judam David Medinam eorum Patrem coram D. Gubernatore Liburni, qui condemnavit dictis de Medina ad solvendum scuta 1000., reservata facultate decidendi alia vice super ulteriori quātitate petita, quam sententiam in gradu appellationis D. Judex Quarteriorum S. Spiritus, & Sanctæ Crucis, revocavit, & successivè dictos de Medina condemnavit ad solvendum dicta scut. 2000. dumtaxat post obitum D. Abbatis de Azevedo ejus hæredibus, vel cui ipse dispositum reliquerit, reservatis juribus quo ad alia scuta bis mille spectantia ad Petrum Alvarez, tunc cùm casus evenerit experienda.

Devoluta autem per appellationem ad nos memorata causa in tertia instantia, & fatisfuncto D. Abbate Azevedo instituta hærede Venerabili Ecclesia S. Joannis Florentinorum de Urbe cum onere erigendi Capellaniam cum dote scutorum bis mille quingentorum, & cum obligatione celebrandi Missam quotidianam ad Altare privilegiatum dictæ Ecclesiæ, unanimi voto fuit per nos confirmata sententia D. Judicis à quo in ea parte, in qua condemnavit dictos de Medina nominibus, de quibus in actis ad solvenda scuta bis mille cum absolutione, & liberatione à petitis quo ad ulteriorem summam à dicto D. Abbate de Azevedo prætensam.

Motivum verò sic judicandi fuit, quia dictos Reos conventos ex persona Rachelis Marquez eorum Matris fuisse, ac esse hæredes mediatos pro tertia parte dicti quondam Rodriquez Marquez, qui subscripsit promissionem scutor. 6000. de qua supra satis visum fuit constare ex epistola responsiva *diei 1. Junii 1693.* emanata à ratione Bancharia cantante sub nomine quondam Gabrielis de Medina, quæ repræsentat Raphaelem, & Davidem Medina tanquam de præsenti DD., & Socios ejusdem rationis, interpellato enim Davide Medina Patre, ac Tutore reorum conventorum ejus filiorum per literas Abbatis Azevedi ad sibi satisfaciendum de obligatione erga se suscepta à dicto Rodriquez Marquez, ratio prædicta respondendo, ingenuè fassa fuit qualitatem hæreditariam antedictam, ibi: *se bene il nostro David Medina avendo apparentado con esso maritandosi con una delle tre Nipoti sue, che restorono sue eredi ebbe un terzo, l'altro terzo il Dottor Ferdinando Mendes di Londra, e l'altro terzo Samuele Simenes d'Amsterdam, e la ripartizione si fece da i detti Esecutori Testamentarii nominati dal Signor Marquez*, quæ sanè epistola non potuit considerari, ut epistola tertii non probans contra tertium veluti contendebat informans pro dictis reis conventis de Medina, licet etiam in his terminis accepta tanquam emanata à ratione Bancharia nō spernendam probationem faceret, ut limitando regu-

1 regulam ex adverso propositum tradit *Menoch. de arbitrar. cas.94. n.24. Gen. de script. privat. in tit. de epistol. n.191.* quos refert, & sequitur *Francisc. Palm. consult.42. num.4.*, sed fuit consideranda ut epistola, & confessio disertis verbis emissa ab ipsamet David e Medina, non solum quia Abbas de Azevedo illum requisiverat de solutione, & epistola responsi-
2 va intelligitur secundum epistolam præcedentem, cui respondetur *Rot. dec.87. num.14. par.15.* verum etiam, quia est Socius in dicta ratione, & sic nomine sociali
3 rationis ipsemet David continetur *Merlin. dec.416. n.21.*, & propterea tanquam confessio Patris, vel Tutoris afficit reos
4 conventos ejus filios concurrente præsertim aliquo adminiculo *Angel. de confess. lib.2. par.12. n.1. & 41.* Quod sane adminiculum, & valde urgens præbet in occurrenti casu altera epistola *diei 3. Augusti 1692.* Ferdinandi Mendes formiter recognita, quæ undequaque collimat cum confessione dictæ epistolæ rationis
5 Bancharia de Medina *Rot. decis.64. n.2. par.4. tom.2. & dec.305. n.2. par.5. & decis.28. n.8. par.7.* cum aliis *apud Palm. consult.47. n.15. de Luc. de Judic. disc.23. n.25. Carill dec.166. n.5. & 6.*, ubi quod si est verisimilis etiam plenè probat.

Posito autem dictos reos conventos fuisse hæredes dicti Rodriques Marquez pro triente, duæ succedunt inspectiones; primo nempe an dictus Rodriques Marquez in epistola *diei 22. Februarii 1681.* scripta communi nomine ipsius, nec non Joseph de Castro, & Petri Alvarez intelligatur suscepisse in solidum obligationem scutorum 6000. ibidem promissorum dicto Abbati Azevedo, vel tantum pro virili, altera verò an dicti de Medina hæredes tantum pro triente teneantur in solidum, an pro rata, actione personali, qua fuerunt conventi à dicto quondam Abbate Azevedo.

Quo ad primum Articulum licet hodiè
6 solidi obligatio non inducatur, nisi expressè fuerit dictum, ut sunt *Text. aperti in leg.3. leg. eandem 9. leg. reos* §. *Cum in tabulis*, ibi: *partes viriles deberi quia non fuerit adjectum singulos in solidum spopondisse*, & ibi *gloss. final. ff. de duob. reis Mantic. de tacit. lib.15. tit.3. n.8. D. Palm. nep. allegat.108. n.4. Rot. dec.79. num.14. & 15. par.6. Posth. resolut.59. per tot.*, ubi declarat *Text. in leg.2. ff. de duob. reis*, contendebat informans pro Ecclesia S. Joannis Florentinorum de Urbe hærede Abbatis Azevedi quæstionem præsentem esse propriè de pluribus Mandatoribus, qui non ad proprium commodum tantum, sed ad commodum etiam totius nationis Lusitanæ Christianorum Heositorum ex Hæbraismo constituto annuo salario dicto Abbati Azevedo Deputato Procuratori in Romana Curia ad causas dictæ Universitatis, ulterius in augumentum dicti Salarii promiserunt solvere scuta 6000. in implementum ejus ultimæ voluntatis, in quibus terminis non procedunt jura allegata, sed unusquisque ex pluribus mandatoribus
7 tenetur in solidum *leg. si mandatum 50.* §. *Paulus respondit il 3. ff. mandat. ibi Paulus respondit unum ex mandatoribus in solidum eligi posse etiamsi non sit concessum in mandato rejecta glossa ibid. in fin.*, quæ censuit Textum fuisse correctum, & alteratum per *Auth. de duob. reis*, cum contrarium ea reprobata censuerit *Bartol. in dicta Auth. hoc ita C. de duob. reis Capyc. dec.180. n.1. & 2. Ronchegall. de duob. reis in l.9. in princ. n.39. & 40. fol. mihi 463. & seqq., & sub n.246. fol.255. Rot. de mandat. seu complement. notabil.8. n.15. Altimar. de nullitat. tom.5. par.30. n.189.*

Verum quidquid sit de prædictis cum è converso pro parte illorum de Medina attentaretur prædictos de Castro, Marques, & Alvares non posse propriè dici mandatores, non solum quia erant principales interessati in causa commendata Abbati Azevedo, & sic videntur potius recensendi in alia classe Mandantium, qui constituunt Procuratorem ad
8 proprium commodum, & diverso jure censentur ab istis mandatoribus, qui secluso omnino proprio interesse, mandant pro alio, ut distinguit *Bartol.*, ubi supra, & colligitur ex definitione mandatoris videnda *apud Hyppolit. Marsil. de fidejuss. post Hering. in tract. de fidejuss. n.3.*, in præsenti visa fuit cessare omnis controversia, ex quo Dominus Abbas de Azevedo *sub die 8. Augusti 1685.* recepit à D. Joseph. de Castro scuta bis mille pro parte ipsi tangente ut cantat receputa D. Abbatis tenoris infra-

scri-

scripti videlicet, *hò ricevuto dal Signor Don Giuseppe di Castro il valore di due mila Scudi moneta Romana, quali mi pagò in vigore d' una promessa di 6000. Scudi di moneta Romana, del Signor Pietro Alvarez. Caldes, e Antonio Rodriquez Marquez. per poter testare di detta somma, e così mi chiamo pagato e sodisfatto della parte, che gli tocca*, etenim quatenus etiam obligati in epistola prædicta possent dici mandatores, & sic in solidum obligati, quod ex prædictis non caret dubietate, illud est compertũ etiam in sensu adductarum authoritatum, illi competere beneficium divisionis, quod creditor impartitur statim, ac recipit ab uno ex in solidum
9 obligatis partem ipsi tangentem ex tota obligatione *Ronchegall. l.3. vers. ubique n.33. & 34. & seqq. Cenc. de censib. quæst. 219. n.23., & seq. Cald. Pereir. de emption. cap.33. à n.50. per tot.62. Salgad. in Labyrinth. credit. par.2. cap.11. n.75. & 76. Ludovic. dec.302. n 8. Amat. resolut.70. n.1. Altimar. ad Rovit observat. ad cons. 58. n.1. tom.2.* apud quos ad saturitatem habentur concordantes, qui omnes concludunt creditorem recipientem sub ea forma, qua recepit D. Abbas Azevedus amittere, seù remittere solidi obligationem, itaut non possit cœteros nisi pro virilibus convenire, quidquid aliqui dubitaverint prædicta procedere, dumtaxat, quando omnes sunt solvendo, secus autem si aliquis ex eis solvendo non sit, quasi tunc non sit verisimile creditorem solidum remittere, tamen cessat omnino hesitatio quando alter ex Correis ex post, nempè jam pridem facta divisio-
10 ne per acceptionem de qua supra efficiatur non solvendo *Gratian. disc.566. n.23.* ubi dicit ita judicatum *Amat. d. resolut.70. n.12.*, ubi quod sic decisum refert in M. R. C. cum aliis videndis apud eum, & apud *Altimar. ubi supra n.12.*

Quæ sanè doctrinæ adamussim applicantur casui præsenti, in quo facta jam divisione usque de anno 1685. mediante dicta receptione evenit de anno 1690. post obitum Petri Alvarez. alterius ex Correis incorporatio ejus bonorum per Regium Fiscum, ut deponunt plures contestes reddentes validas rationes eorum dicti, adeout unanimiter conclusum fuerit per DD. non potuisse agi vigore dictæ Epistolæ, nisi pro virili, nempè pro scutis bis mille, & non ultra.

Quo ad secundum Articulum informantes pro dictis de Medina conatu prima fronte satis plausibili contendebant eos uti hæredes dumtaxat ex triente dicti Rodiguez Marguez non teneri, nisi ad tertiam partem dictorum scutorum bis mille per eundem, ut supra debitorum, cum omnes actiones, tum activæ, quam passivæ inter plures hæredes ministerio
11 legis dividantur pro portionibus hæreditariis ad *Text. in l.2. C. de Hæred. action. l. si pacto C. de pact. Parlador. rerum quotidianarum lib.2. cap. final. par.4. §.1. n.11. Posth. resolut.59. n.5., & seq. Rot. coram Gregor. dec.442. n.2. cum aliis videndis apud Episcop. Rocc. disput.51. n.3. & seq., & Conciol. de Hæred. Artic.1. n.557.*

In nihilo, ut ajebant obstante, quod dicta summa per memoratum Marguez fuerit promissa pro adimplenda dispositione testamentaria Abbatis Azevedi adeout cum hæc in lucẽ prodierit favore piæ causæ instituta nimirum hærede venerabili Ecclesia S. Joannis Florentinorum de Urbe cum onere erigendi Cappellaniam perpetuam pro celebranda Missa quotidiana ad altare privilegiatum situm in dicta Ecclesia, videtur piam causam prædictam tamquam Doti æquiparatam potiri jure exigendi solidum ab
12 uno ex pluribus hæredibus, ut sentit *Calvin. de equitat. cap.209. n.17. & seq. & Everard. in topic. legal. in loc. à Dot. ad piam causam*, ubi etiam testatur ita vidisse judicare ad favorem cujusdam loci Pii.

Quoniam dictæ Authoritates supponunt dotem gaudere hujus modi beneficio, seù privilegio, quod successivè ratione æquiparationis ad piam causam extendunt, verum juxta veriorem sententiam Dos in hoc non est privilegiata, nec pro ea ullus hæredum potest in
13 solidum exigi *Conciol. de Hæred. Artic.1. n.600. Franch. dec.581. & ibi Carol. Anton. de Luc. n.3. Altograd. junor. contr.49. per tot. de Luc. de Dot. dis.162. n.26. Episcop. Rocc. d. cap.51. n.38., 39.*, prout in hoc etiam Fiscus non est privilegiatus, nec Respublica licet pari passu ambulent cum causa Pia ut tradit *Peregrin. de jur. Fisc. lib.6. tit.7. n.10.*, quem refert, & sequitur

14 tur *Conciol. de Hæred. Artic.* 1. *n.*559., imo nulla in hoc gaudet prærogativa etiam legitima filiorum, pro qua hæredes conveniri non poſſunt niſi pro portionibus
15 hæreditariis, non autem in ſolidum *Merlin. de legit. lib.*5. *tit.*4. *quæſt.*6. *n.*4. *&* 9. *quæſt.*7. *n.*3. *Conciol. Artic.*1. *n.*560. *& ſeqq.*, & tamen favor filiorum in legitima eſt potentior, & prævalet favori
16 piæ cauſæ *Thomas tract. var. tract.*10. *cap.*209. *n.*215. *Caſtald. conſult.*4. *n.*16. *de Luc. de fideic. diſc.*124. *n.*11. *Rot. coram Ubaldus dec.*242. *n.*6. *dec.*211. *n.*17. *par.*14. *rec.*, ex quibus executionem ſolidi arguendo à ſimili, & à fortiori dicti informantes omninò excludi contra Eccleſiam actricem concludebant.

Verum prædictis non obſtantibus re mature ad calculum iterum, atque iterum redacta DD. cenſuerunt dictos de Medina potuiſſe pro ſolido conveniri, & condemnari ad integram ſummam ſcutorum 2000.

Quandoquidem quatenus etiam dos non reperiretur in hoc privilegiata ad votum dictorum informantium, & ſic Argumentum ab ea deſumptum non procederet, tamen ſi verum eſt ſuffragia (qualis eſt Miſſa quotidiana ad Altare privilegiatum ut ſupra per D. Abbatem Azevedum demandata) cenſeri ali-
17 menta animarum purgantium ut ait *Carol. Anton. de Luc. ad Franch. dec.*203. *n.*8., in alimentis debitis ex contractu ad differentiam illorum, quę legantur in Teſtamento eſt ſpeciale, quod obligatio ab initio individua retineat primevam individuitatem etiam tranſeundo ad hęredes,
18 ut latè firmat *Surd. de alim. tit.*9. *par.*14. *n.*6. *& ſeq. uſque ad n.*16., & decem concordantibus allegatis confirmat *Epiſcop. Rocc. d. cap.*51. *n.*45. 46. *& ſeq.*, ubi quod contraria ſententia non meretur attendi, & propterea arguendo à fortiori ab alimentis ad piam cauſam, quod Argu-
19 mentum procedere in jure teſtatur *Everard. in topic. legal. loc. ab aliment. ad piam cauſam*, quemlibet ex hæredibus poſſe ad ſolidum compelli pro animarum ſubven-
20 tione concludit *Thor. in ſumm. privileg. piar. cauſar. privileg.*200.

Præterea, (& hoc maxime movit DD.) cum promiſſio ſcutorum 6000. facta per dictum Marquez, & alios duos ſubſcriptos in Epiſtola non fuerit emiſſa ſimpliciter, ſed preciſè pro adimplendo id quod Abbas Azevedus diſponeret in ejus Teſtamento ibi: *quali ci obblighiamo per la preſente a pagare in compimento di ciò, che lei diſporrà nel ſuo Teſtamento*: cum Abbas Azevedus inſtituerit hæredem Eccleſiam S. Joannis Actricem cum onere erigendi dictam Cappellaniam cum dote ſcutorum biſmille quingentorum ad celebrandum in perpetuum Miſſam quotidianam ad Altare privilegiatum dictæ Eccleſiæ, non fuit dubitandum dictam obligationem, & promiſſionem aſſumere naturam ſubſequtę diſpoſitionis, & oneris pii juxta illam adimplendi tanquam finis, ad quem pecunia promiſſa ſpecificè deſtinata, & prærordinata fuit per promittentes, & à dicto fine omnino fuiſſe,
21 ac eſſe regulandam *leg. oratio ff. de ſponſalib. leg. cum ſervus ff. de verbor. obligat. Barboſ. axiom.*80. *n.*3. *& axiom.*99. *n.*2. *Coccin. dec.*1353. *n.*4. *&* 5. *Bonden. collect. legal.*42. *n.*74. *&* 75. *Carol. Anton. de Luc. ad re Marin. reſolut. lib.*2. *Meliorat.* 168. *n.*3., ubi quod ideo pecunia deſtinata ad emptionem immobilium numeratur inter
22 immobilia ratione deſtinationis, quæ facit, quod res deſtinata ad aliquem finem habeatur pro eo, ad quem deſtinatur, unde cum finis, ad quem, fuit per promittentes deſtinata pecunia per ſucceſſivam diſpoſitionem D. Abbatis Azevedi determinatus ſit erectio Capellaniæ antedictæ, & ſic opus merè individuum, cujus implementum, & effectus in partes
23 ſcindi non debet ad *Text. in leg. in executione* §. *Secundu ad opus ff. de verborum obligat.*, conſequitur ab uno ex hæredibus rectè exigi totum id, quod defunctus ad illud implendum deſtinavit juxta antedictas authoritates, prout etiam in ſimili, nempe in individuo legati facti pro conſtructione Eccleſiæ, tanquam opere volito à teſtatore quemlibet ex hæredibus inſolidum rectè conveniri firmat *Genuen. in tractat. de Eccl. ſeù practicabilibus Eccleſiæ quæſt.*245. *n.*3.; quem refert, & ſequitur *Thor. de privileg. piæ cauſ. privileg.* 202. *in fin.*, & allegato *d. Text. in l. in executione* §. *Secunda ad opus ff. de verborum obligat.*, nec non alio *Textu in leg. Fideicommiſſa* §. *Si in opere ff. de legat.*3. concordat pro opere pio explenodo *Carol. Anton.*

ton. de Luc. in Addit. ad Franch. dec. 203. *n.*8.; & meritò quidem alias enim non posset sequi erectio Cappellaniæ si rei conventi de Medina pro sua virili tantum exigerentur, & sic non diceretur adimpleta promissio dicti Marquez pro complenda voluntate Abbatis Azevedi, & propterea licet obligatio ad pecuniam sit de sui natura divisibilis, tamen ob circumstantiam adimplementi, quod facta divisione impleri non posset, per accidens
15 efficitur indivisibilis, ut post *Mart. firmat Capyc. latr. consult.* 55. *n.*19. *vers. finem*, ubi opportune ad casum præsentem exemplificat in eo, qui promisit tradere fundum ad Turrim erigendam, quo casu super stitibus quatuor hæredibus promissoris, seù debitoris si aliquis ex eis vult pro hæreditaria portione adimplere, & partem fundi promissi tradere non dicitur promissa à defuncto adimplere,
16 cum in illa parte non possit Turris ædificari, & concordat *Paul. Christin. dec. Belgic.* 220. *n.*6. *vol.*1. *& Urceol. de, Transact. quæst.*80. *n.*24. *&* 25., ubi quod si defunctus vendidit rem liberam, & postea reperiatur censui obnoxia, non sufficit si unus ex pluribus hæredibus partem census pro sua portione offerret, cum ex hac sola, extinctio census, & liberatio promissa à defuncto sequi non posset, sed uusquisque ex hæredibus tenetur in solidum ad redimendum totum censum, alias non diceretur impleta promissio liberationis, quæ tanquam quid individuum in solidum est præstanda.

Ex quibus fuerunt per nos dd. de Medina condemnati ad integra scuta bis mille, & e converso absoluti ab ulteriori summa, per Abbatem Azevedum, & Ecclesiam prædictam ejus hæredem petita juxta firmata desuper in primo Articulo Et ita &c.

Ascanius Venturinus Rota Auditor.
Sebastianus de Marinis Rota Auditor.
Alexander Bellutius Rot. Auditor & Relator.

SUMMARIUM.

1 *Causa criminalis suspendit cognitionem causa civilis.*
2 *Maximè ubi ea respicit nedum testes in causa civili examinatos, sed etiam eorum inductores,*
3 *Fortiùs ubi sententia in causa civili lata fundatur super dictis eorundem testium.*
4 *Sententia non substinetur, ubi corruunt dicta testium super quibus fuit fundata.*
5 *Exceptio opposita serotinè, & in calculo ferenda sententia non attenditur.*
6 *Cum censeatur per calumniam opposita.*
7 *Inquisitio non potest contra reum transmitti, nisi precedentibus indiciis, ex quibus de necesse ad delictum inferatur.*
8 *Indicia ad formandam inquisitionem debent esse gravia, & urgentia:*
9 *Exceptio pendentia causa criminalis super falsitate testium in causa civili inductorum potest opponi etiam post latam sententiam, ubi pro falsitate perspicua judicia concurrant.*
*Et in tali casu differenda est sententia exentio, donec per Judicem causa criminalis sit cognitum an testes sint falsi, necnè n.*11., *& de ratione n.*12.
10 *Sententia ob detectam falsitatem testium, quibus nitebatur, venit revocanda.*
13 *Melius est re integra damno occurrere, quam post causam vulneratam remedium quarere.*
14 *Exceptio falsitatis non impedit executionem sententia, si calumniosè opponatur.*
15 *Ubi in exceptione falsitatis adest suspicio Calumnia, Judex debet assignare certum tempus ad terminandam causam falsitatis, quo perempto ad executionem sententia proceditur.*
16 *Et de causa falsitatis est cognoscendum coram suo Judice criminali.*
17 *Ab expensis partes absolvuntur, ubi utraque earum habebat justam causam litigandi.*

ARGUMENTUM.

Executio sententiæ latæ in causa civili suspenditur, ubi per partem contra quam debebat exequi actum fuit criminaliter pro falsitate contra Testes, super quorum dictis sententia fundatur; requiritur tamen quod sit transmissa inquisitio contra Testes; Et in tali casu Judex causæ civilis ad evitandam suspicionem calumniæ debet assignare congruum tempus ad terminandam causam criminalem, quo elapso ad executionem proceditur.

Lucana suspensionis executionis sententiæ civilis ob pendentium causæ criminalis.

Sabathi 16. Februarii 1704.

DECISIO CCCLXXXXVI.

INtentato per Franciscum, & Michaelem de Simonettis Rei vindicationis Judicio super quibusdam Bonis contra Nob. Hæredes D. Lepidi Bernardi, & obtentis tam coram D. Judice primarum instantiarum, quam coram Rota sententiis favorabilibus, institerunt coram moderno D. meo Judice Ordinario pro executione sententiæ; & opponentibus dictis DD. hæredibus esse supersedendum in ejus executione ob Judicium criminale exptum coram D. meo Prætore super quærela falsitatis per dictosD.D. hæredes porrecta contra Testes in dictis causis examinatos, & contra illos de Simonettis, qui eos induxerant, producendo etiam inquisitionem per D. Prætorem contra eosdem transmissam, fuit per D. Judicem Ordinarium pronunciatum: *supersederi in executione sententia per quindiem dies currentes, infra quos dicti DD. haredes legitime doceant de allegata falsitate, alias dicto termino elapso, & de ea non legitime docto, nunc pro tunc sententiam exequi mandavit &c.*

A qua pronuncia habito per dictos DD. hæredes recursu ad Rotam nostram, unanimiter resolutum fuit: *assignandum fore, & esse dictis DD. haredibus præfixum, & peremptorium terminum totius proxime venturi mensis Martii ad reportandam sententiam à D. Prætore super dicta causa criminali, & faciendum ita quod expediatur, quo elapso, & super pratensa falsitate sententia non reportata, ad ulteriora procedendum in executione sententia civilis &c.*

Dominos enim non latebat causam criminalem nuper introductam suspendete cognitionem causæ civilis propter
1 ejus majoritatem, & præeminentiam juxta dispositionem *Text. in l. per minorem ff. de Judiciis l. 2. §. 1. ff. de vi bonor. reptor.*

Quod maxime debuerat attendi, cum accusatio falsitatis per dictos DD. hæredes introducta fuerit tam contra Testes, quam contra illos de Simonettis eorun-
2 dem inductores *Gram. dec. 60. n. 20. Capyc. dec. 25. n. 1. Gratian. discept. 394. num. 29. Carleval. de Judiciis lib. 1. tit. 2. disput. 6. n. 15. tom. 2.*

Eoque fortius cum sententiæ latæ contra dictos DD. hæredes fundatæ sint in
3 possessione probata per eosdem Testes *Afflict. dec. 229. n. 2. 3. Farinacc. quæst. 100. n. 101. Gratian. d. discept. 394. n. 30. 31. Carlevall. de Judiciis ubi supra d. disput. 6. num. 35.*

Unde eorum dictis labefactatis, nulli alii Testes remanent, nec probationes afferri possunt, ex quibus dictæ sententiæ
4 sustineantur *Ridolphin. in prax. par. 3. cap. 1. n. 104. Afflict. dec. 228. n. 3.*

Obiciebatur per illos de Simonettis nullo modo supersedendum in executione dictæ sententiæ ob dictam exceptionem pendentiæ causæ criminalis, eo quod pariter à dictis DD. hæredibus adducta fuerat tam in Judicio primæ instantiæ, quam appellationis, nullaque, de ea à DD. Judicibus habita fuerit ratio; eoque minus ex quo nimis serotine, & in calculo ferendæ sententiæ opposita,
5 ad tradita *per Carleval. de Judiciis loco supra citato num. 26. 27. per Farinacc. dicta quæst. 100. n. 202.*

Ideoque possit inferri per calumniam
6 proposita *Merlin. dec. Lucens. 51. n. 5. 6.*

Sed advertentibus Dominis, quod in hoc Judicio executionis sententiæ fuerit producta per dictos DD. hæredes inquisitio per D. Prætorem formata contra dictos Testes, & Simonettos illos inducentes, quod actum non fuerat in aliis superioribus Judiciis, sed solum exhibita quærela, quapropter attenta dictæ inquisitionis transmissione, & ejus exhibitione, quæ non potuisset transmitti nisi
7 legitimis præcedentibus indiciis, ex quibus necesse possit inferri adesse delictum falsitatis *Conciol. resol. crim. resol. 3. verbo inquisitio per totam cum ibi concordantur*, & dedui gravitatem indiciorum contra dictus Testes, & Simonettos, cum non ex levibus, sed ex gravibus, & urgenti-
8 bus indiciis inquisitio formetur *Farinacc. quæst. 46. n. 26.*

Existimatum fuit esse supersedendum, licet

licet etiam conclusum fuerit in causa civili, & post latam sententiam, cum ex dictæ inquisitionis formatione perspicuis indiciis, & indubitabilibus præsumptio-
9 nibus falsitas prætensa recolligatur *juxta l. qui sententiam 16. in fin. C. de pœnis, Carleval. de Judiciis dicta disput.6. n.30.*

Etenim si sententia lata per detectam falsitatem testium, quorum depositioni-
10 bus nitebatur venit revocanda *l.1. & 2. C. si ex fals. instrum.*

Multo majori cum ratione Domini existimarunt esse differendum in executione sententiæ, donec per D. Prætorem
11 cognoscatur, an testes examinati sint nec nè falsi *Carleval. de Judic. d. disput.6. n.15. circa medium, & n.29.*, cum ob eandem rationem judicati executio debeat sus-
12 pendi *l. judicati executio ultima C. si ex fals. instrum. Farinacc. quæst.100. num.68. Mastrill. dec.220. n.3. Carleval. de judic. d. disput.6. d. n.15. & 29.*

Quoniam melius est re integra damno occurrere, quam post causam vulnera-
13 tam remedium quærere *l.1. C. quando liceat unicuique in Judic. vindicar. l. ultima C. in quibus caus. restit. in integr. non est necess. Carleval. dicta disput.6. num.29. post medium.*

Verum quia Domini animadverterunt exceptionem falsitatis non impedire exe-
14 cutionem sententiæ si calumniosè opponatur *Carocc. de remed. contra præjudic. sentent. except.23. per tot.*, & quod inquisitio prædicta fuerit transmissa usque de proxime præterito Mense Decembris, nilque postea aliud actum fuerit usque adhuc in dicto Judicio criminali, ad evitandam hujus calumniæ suspicionem assi-
15 gnarunt tempus supra expressum dictis DD. hæredibus juxta doctrinam *Boss. tractat. crim. tit. de falsis n.150.*, quem sequutus fuit *Farinacc. d. quæst.100. n.103. in fin.*

Licet enim etiam D. Judex à quo assignaverit terminum quindecim dierum currentium dictis DD. hæredibus in ejus pronuncia; attamen, cum verba dictum terminum exprimentia potius tendant ad faciendum cognoscere dictam falsitatem coram se, quam coram D. Prætore, in cujus Tribunali vertebat, & vertit dictæ falsitatis cognitio, & coram quo, & non
16 alibi debet agitari, ut videtur annuere *Boss. loco supra citato*, ibi: *& ad hoc an calumniose opponatur, vel non, quotidie animadvertit senatus faciendo videri indicia falsitatis ab aliquo fiscali.* Consultius Domini existimarunt in hac parte ejus sententiam reformare, vel declarare.

Prorogarunt enim terminum per totum mensem Martii proximè præteriti, quia tantum fuit visum congruum ad non conculcandos terminos competentes dictis Testibus, & illis de Simonettis quatenus comparere velint ad respondendum dictæ inquisitioni, & ad se defendendum, & dictis DD. hæredibus pro habenda expeditione causæ à Domino prætore.

Absolverunt partes ab expensis, cum negari non possit, quod super hoc articulo utraque justam habuerit causam litigandi, ad tradita per DD. *in l. properandum C. de Judiciis*, & passim per Rotam nostram.

Et ita decisum utraque parte informante &c.

Michael Angelus Brichius Auditor Sindicus, Relator.
Jo: Giorgi Auditor Consultor.
Franciscus Antonius Bonfinius Auditor J.V.

S U M M A R I U M.

1 *Transactio habet executionem paratam ad instar rei judicatæ.*

2 *Obligatio solvendi suscepta per hæredem, intelligitur, quatenus vires hæreditariæ suppetant.*

3 *Hæres non juvatur beneficio Inventarii, quando spontè, & ex propria promissione se obligavit ad solvendum debitum hæreditarium.*

4 *Inventarii privilegium operatur, ut hæres non teneatur insolidum, & quod impetrare possit separationem bonorum suorum ab hæreditariis, & n.5.*

6 *Inventarii beneficio censetur renunciatum si hæres se obligavit insolidum, & ex propriis bonis.*

Præsertim quando agitur de obligatione specifica, & relata ad quantitatem certam, & n.7.

8 *Hæredem ex quibus præsumatur voluisse teneri de proprio.*

9 *Renunciatio omni legum, & juris auxilio, importat implicitè renunciationem etiam beneficio inventarii, & discussionis.*

10 *Hæres quando obligat se, & bona sua non juvatur beneficio inventarii, licet in instrumento dicat id facere uti hæres beneficiatus, nam dicta verba intelliguntur apposita demonstrationis gratia.*

11 *Aditio probatur ex solutionibus.*

12 *Obligatio solvendi importat aditionem hæreditatis jam delatæ.*

13 *Clericus non ligatur solemnitatibus Juris municipalis.*

14 *Clericus uti non potest solemnitatibus statutariis per modum privilegii, quando à principio, & re integra illis velle uti non declaravit.*

15 *Minor Inventarium conficiens nullas in hæreditatis aditione servare tenetur solemnitates.*

16 *Decretum in contractibus minorum dicitur validè præstitum, quoties interponitur ab habente aliquo respectu Jurisdictionem in ipsum minorem.*

17 *Legatus potest per alios suam exercere Jurisdictionem.*

18 *Scienti, & volenti non fit deceptio.*

19 *Renunciatio per minorem cum juramento emissa, beneficio restitutionis in integrum, ex capite minoris ætatis ipsum repellit à petita restitutione.*

ARGUMENTUM.

In hac Decisione optimè discutitur quando hæres beneficiatus censeatur se voluisse obligare nomine proprio, insuper quando Inventarii beneficio renunciatum censetur, & demum, ex quibus præsumatur hæreditatis aditio.

R. P. D.

P I O

Imolen. Pecuniaria.

Luna 22. Junii 1699.

DECISIO CCCLXXXXVII.

Dispunctis rationibus Depositariæ Annonæ Civitatis Imolensis jam diù per sexennium exercitæ à Livio Maculino, ac istius debito liquidato in scutis 2997. 50. Alexander, & alii de Macolinis dicti Livii filii postquam sequuto patris obitu solverunt scut. 530. conventi subinde pro solutione residui authoritate claræ memoriæ Cardinalis Cursii tunc Romandiolæ legati devenerunt cum communitate ad concordiam, in qua reportata remissione scut. 251. 80. residuale creditum redactum ad scut. 2246. 10. satisfacere insolidum promiserunt statutis temporibus, in se pro scutis 1136. assumendo censum passivum ejusdem Annonæ, sed cum pro illius fructibus, ac pro solutione pagarum, quarum dies jam advenerat, egerit dicta Communitas contra Alexandrum superstitem, mandatumque ab A.C. Thomato obtinuerit, exquisivi hodie in gradu appellationis sub dubio ex tenore rescripti Signaturæ oriente, an mandatum A.C. esset exequendum, & affirmativum habui responsum.

Cum enim creditum Annonæ resultet ex publico Instrumento transactionis validè, & justè potuit executivè procedi contra Alexandrum unum ex obligatis non solum ex efficacia obligationis Cameralis in eo stipulatæ, sed etiam ex vi, ac natura ipsius transactionis, quæ habet executionem paratam ad instar rei judi-
1 catæ, cujus vim regulariter assumit *ad Tex. in l. Minores C. de transact. Cephal. cons. 66. n. 24. Cravet. cons. 687. n. 27. Morott. cons. 8. n. 29. Urceol. de transact. quæst. 60. n. 16. Rot. dec. 55. n. 1. cor. Bichio, & dec. 163. n. 13. cor. Cerro & dec. 474. n. 1. cor. Royas, & dec. 161. n. 1. par. 19. rec.*

Nec mandatum A.C notari potest aliqua injustitia, ex quo actum fuerit directè contra Alexandrum, nulla præcedente discussione status hæreditarii Livii, ad cujus debita, cum hæres non teneretur de jure, neque pro illo poterat condemnari ex propria obligatione, quæ tantum suscepta præsumitur quantum suppetant vires hæreditariæ, non autem
2 animo novandi legalem obligationem, *ut ex Theorica Cyn. in l. fin. C. ad leg. falcid.* tenent *Merlin. de pignor. lib. 2. quæst. 16. n. 49. Card. de Luc. de hæred. discurs. 8. n. 14. Afflict. dec. 339. n. 13. & 14. Vincent. de Franch. dec. 323. sub n. 8.*, & dixit *Rot. dec. 392. n. 1. & seq. par. 1. rec.*

Contrarium quippè suadere visa fuit litera instrumenti transactionis, ubi *in §. 9. tutti li fratelli sudetti tanto come eredi*

be-

beneficiati, *quanto à nomi proprii per loro*, *e suoi &c. promettono*, *e s'obligano di pagare &c.*, & rursus *in* §. 17. *e detti Signori Macolini insolido*, *& a nomi proprii obligano se stessi*, *e loro eredi*, *e beni*, *&c.*, quibus ex verbis debitum, quod prius erat tantum defuncti dicitur reformatum ex nova conventione facta cum fratribus de Macolinis hæredidus, qui si conveniantur pro solo debito reformato non juvantur beneficio inventarii, cum illud præservet tantummodo hæredem ab actionibus passivis descendentibus à defuncto, & immediatè, ex causa hæreditaria, non vero ab actionibus, quibus ipse spontè, & ex propria promissione
3 voluit adstringi juxta doctrinam *Angel: in cons.* 31. quam sequuntur *Corn. cons.* 31. *vol.* 3. *Surd. cons.* 191. *n.* 26. *Cyriac. contr.* 225. *n.* 17. *Urceol. de transact. quæst.* 80. *n.* 11., *Rota dec.* 93. *n.* 3. *post Merlin. de pignor.*, *& coram Bichio dec.* 591. *n.* 9. *& seq.*, *& in rec. dec.* 428. *n.* 6. *par.* 9., *& dec.* 49. *n.* 3. *par.* 16., *& in Romana Mercium* 14. *Martii* 1689. §. *Quia objectum coram clar. mem. Card. Caccia*.

Idque ex ea convincenti ratione, quia cum privilegium inventarii operetur, ut hæres non teneatur in solidum
4 per *l. final.* §. *Si vero*, *&* §. *Sin autem C. de jure deliber.* & ulterius quod possit impetrare separationem bonorum suorum à bonis hæreditariis *ex l.* 1. §. *Scien-*
5 *dum*, *& l. Creditores de separat. bonor.* hujusmodi beneficio censetur rennnciatum ab hærede ex promissione ab ipso insolidum, & in propriis bonis emissa, cum qua est incompatibile, ut præter supra adductos
6 optimè ponderat *Gratian. dicept.* 264. *n.* 8. *cum seqq.*, ubi respondet omnibus exemplis in contrarium allatis pro Alexandro.

Quod facilius procedit, vel considerato, quod in præsenti non agitur de promissione indefinitè, ac indeterminatè concepta ad omnia debita Patris, sed de obligatione specifica, & relata ad quantitatem certam scut. 2246. 10., in quibus terminis hæres eo minus juvatur inventarii præsidio, ut distinguit *Bartol.*
7 *in l. quod nomine ff. de condit. indebit.*, *Phanucc. de invent. par.* 6. *n.* 112. *&* 114., *Gratian. dicto cap.* 264. *n.* 6., *Surd. dec.* 132. *n.* 24., *Rota dec.* 323. *n.* 4. *post Pacific. de Salv.*, inspecto commodo ex præfata transactione reportato, cessionis nempè jurium, & actionum ad effectum agendi contra quoscumque obligatos, condonationis fructuum, quos contra patris hæreditatem Annona poterat prætendere, ac dilationis impetratæ ad solvendum statutis temporibus, quæ quidem commoda, & utilitates videntur à creditrice remissæ, ut magis in tuto poneret proprium creditum mediante reformatione antiquæ obligationis ab hærede facienda, & facilius præsumitur istum voluisse teneri de proprio absque suffragio discussionis bonorum hæreditario-
8 rum, ut perpendunt *Urceol. de transact. dicta quæst.* 80. *n.* 11. *versic. id maximè procedit. Cardin. de Luca de dote disc.* 28. *n.* 10. *Rota coram Bichio dec.* 591. *n.* 12., *& in rec. dec.* 428. *n.* 7. *par.* 9., vel attenta demum renunciatone ejusdem Alexandri omni legum, & juris auxilio, ex qua saltem implicitè etiam beneficio inventari, & discussionis renunciasse censetur juxta tradita per *Roland. cons.* 13. *n.* 11.
9 *vol.* 1. *Phanucc. de invent. dicta par.* 6. *n.* 115. *Gratian. dicto cap.* 264. *n.* 19. *Barbos. de clausl. claus.* 133. *n.* 13., *Surd. dicta dec.* 132. *num.* 24.

Haud relevante, quod Alexander ad controversam transactionem devenerit uti hæres beneficiatus, quoniam dicta verba intelligi debent apposita ad demostrandum titulum, seu causam obligationis, ne illa per errorem suscepta dici posset, non autem ad eam limitandam intra vires solummodò hæreditarias, ut advertunt *Cravett. cons.* 214. *n.* 7. *Phanucc. d. par.* 6. *n.* 113. *Gratian. d. cap.* 264. *n.* 7. & dixit *Rota dec.* 545. *n.* 10. *par.* 5., *& in Camerinen. Manutentionis*, *seu Censuum* 10.
10 *Martii* 1698. §. *Vindicatis coram Reverendissimo D. meo Decano*.

Absque eo quod pro declinando vinculo propriæ obligationis ex falsitate causæ potuerit in Alexandro impugnari qualitas hæreditaria in præfato instrumento enunciata, illa namque apprimè resultat tam ex inventario, confecto à Francisco Antonio ejus fratre nomine proprio, & tutorio dicti Alexandri *Summario Numero* 3., & quidem in vim præambuli mandati procuræ ad adeundum à dicto Alexandro in illius personam exarati *Summa-*

maria responsionis numero unico, tum ex solutionibus scut. 530. factis Annonæ pro debito sui patris, quæ necessario
11 aditionem inducit ad *Textus in l. ultima C. de jure deliber.*, *Mantic. de conjectur. lib.* 12. *tit.* 10. *sub n.* 15., *& seqq. Valenzuol. consf.* 19. *n.* 14. *Rota dec.* 251. *in fine coram Bichio*; tum pariter ex ipsa promissione solvendi residuum suscepta in ipso instrumento transactionis, ex qua sola oblatione hæreditas jam delata adita cen-
12 setur adnotata per *dec. consf.* 449. *n.* 8. *post med. Surd. consf.* 576. *n.* 37. *Mantica dicto lib.* 12. *tit.* 2. *sub n.* 13. *Cartar. dec. Januen.* 32. *n.* 4. *& seqq. Rota dec.* 349. *n.* 28. *coram Royas & dec.* 373. *n.* 33. *par.* 9.

Quamvis sanè in memoratis actibus solemnitates juris municipalis non intervenerint, sivè quia Alexander uti Clericus illis non ligabatur ad *Text. in authent.*
13 *Sacramenta puberum C. si adversus venditionem*, & pluries firmavit *Rota præsertim dec.* 58. *n.* 1. *post Pich. ad statutum Urbis dec.* 288. *n.* 35., *& seqq.*, *& dec.* 402. *n.* 14. *coram Bichio*, *& in rec. dec.* 52. *n.* 10., *& seqq.*, *& dec.* 264. *n.* 1. *par.* 12. *& dec.* 149. *n.* 6. *par.* 13., neque illis uti modo potest per modum privilegii, dum à principio, & re integra illis velle uti non declaravit,
14 ut probat *Cardinalis de Luca de contract. discurs.* 30. *n.* 10. *vers. respondi*, & pluribus relatis *Rota in Romana Salviani* 23. *Martii* 1696. §. *Absque eo quod coram me*, sivè etiam quia ubi minor inventarium conficiat nullas in hæreditatis aditione tenetur servare solemnitates, ut advertunt *Pich. ad statutum Urbis lib.* 1. *cap.* 15.
15 *gloss.* 7. *n.* 109. *Lamberteng. de contract. gloss.* 3. *n.* 6. *Thomat. dec.* 265. *n.* 4., & dixit *Rota dec.* 67. *n.* 15. *par.* 17. *rec.*

Minusque nullitas transactionis erui potest ex incompetentia Judicis, qui in ea decretum interposuit, Auditoris nempè Eminentissimi Legati Romandiolæ, quitamquam Laicus nullam habere jurisdictionem in Alexandrum uti Clericum contendebatur, etenim placuit responsio, quod præfatus Auditor ad dictum actum devenit non ex propria, & ordinaria authoritate, sed ex facultate sibi specialiter tributa ab eodem Card. Legato, ut ex epistola in instrumẽto inserta; quamobrem sicuti semper decretum in contractibus minorum dicitur validè præstitum, quoties interponitur ab habente aliquo respectu jurisdictionem in ipsum minorem, ut tradunt *Simonell.*
16 *de decret. lib.* 1. *tit.* 1. *n.* 90., *& seqq. Mantica. de tacit.*, *& ambig. lib.* 4. *tit.* 3. *n.* 23. *& seqq.*, ita dubitandum non est, quin prædictus Auditor validè processerit uti delegatus à Cardinali Legato, qui tam per se ipsum quam per alios ritè valet jurisdictionem in Clericos exercere, illorumque causas jure ordinario cognosce-
17 re, ut testatur *Cardinalis de Luca de jurisdict. disc.* 51. *n.* 9. *Gambar. de offic. & auth. Legati lib.* 8. *n.* 149. *Bonrell. de dignit. Legati conclus.* 10. *vers. immo est verè Vlladig. de Legat. quæst.* 8. *n.* 3. *inter tract. magn. tom.* 3. *& de Legat. Romandiola. R. P. D. Masserius in disc. super jure Legati Emiliæ impress. in princ. tract. Barbos. de præscript.*

Demum pari facilitate excluditur ultimum objectum ductum ex eo, quod Alexander læsus remanserit in præfata transactione inita sub credulitate reportandi relevationem suæ obligationis in bonis paternis. Etenim quidquid sit de opulentia, seù angustia assis hæreditarii, animadversum fuit, quod Alexander non se obligavit animo se revalendi in bonis paternis, dum ob inventarium jam confectum sciebat illius vires, & nihilominus voluit teneri in bonis propriis, quodque in omnem eventum ob ass. læsionem restitutio in integrum posset quidem impetrari adversus inconsulto aditam hæreditatem ob æs alienum post aditionem detectum, secus vero adversùs obligationem particularem pro debito determinato certæ summæ, hoc quippè casu cum debitum non fuerit ignoratum, nec minor se præjudicaverit in munimento inventarii quoad cæteros creditores nulla potest læsio considerari, quia scienti, & volenti non fit deceptio
18 juxta firmata per *Rot. in Meliten. transactionis* 28. *Novenbris* 1684. §. *Tertio coram Flores*, attenta ulterius specifica renunciatione ab eodem minore emissa etiam restitutioni in integrum, & beneficio minoris ætatis cum juramento, quæ tanto fortiùs à petita restitutione illum repellit, ut in specie *Rot. coram Gregor.*
19 *dec.* 120. *n.* 4. *&* 5. maximè ad effectum impediendi executionem transactionis, & obligationis Cameralis, cum in his ter-

terminis tritum sit nunquam admitti exceptiones involutam adeo indaginem requirentes ex juribus notissimis.

Et ita utraque, &c.

SUMMARIUM.

1 *Pupillus coram quo educari debeat, multum prævalet arbitrium Judicis.*
2 *Mater transiens ad secunda vota desinit esse Tutrix filiorum primi Matrimonii.*
3 *De Matre ad secunda vota transeunte lex non confidit in educatione filiorum primi Matrimonii.*
4 *Puella ubi Mater transeat ad secunda vota sunt à Matre separanda, & in Monasterium ad educationem reponenda.*
5 *Non attenta earum declaratione quod nollent à Matre discedere.*
6 *Executio personalis conceditur vigore obligationis cameralis.*
7 *Contra Tutores suspectos executio personalis conceditur.*
8 *Instrumenta, omniaque jura hareditaria debent servari penes eum, qui pro majori parte est hæres.*
9 *Tutor potest conveniri ad restitutionem certarum rerum, non expectata generali redditione rationis.*

ARGUMENTUM.

Mater ubi transivit ad secunda vota, filii non sunt ab ea ulterius educandi, immò sunt ab ipsa separandi, & juxtà arbitrium Judicis alteri in educationem tradendi. Tutor potest conveniri ad restitutionem certarum rerum non expectata generali redditione rationis; alia videbis ex brevi Summario.

Reverendiss. P. D.

MOLINES
DECANO.
Romana Tutelæ.

Ven. 10. Februarii 1702.

DECISIO CCCLXXXXVIII.

POstquam Barbara Viannetta secundum duxerat virum, Joannem Labat, dimissa Tutela filiorum primi Matrimonii minus juridicè suscepta, & administrata, in eam se intrusit dictus Joannes illorum Vitricus, qui cum fuerit ex parte Caroli, & aliorum de Tanconiis, nomine Pupillorum, conventus coram A.C. pro redditione rationis, lata quadam sententia à R. P. D. Lonio Judice deputato, ac devoluta per appellationem Causa ad nostrum Supremum Tribunal, dubium hodiè proposui, *an, & qua mandata sint relaxanda etiam ad effectum taxationis summa juranda in litem in casu, & ad effectum*, quod juxtà modum inferius exprimendum resolutum fuit.

Cum enim plura indigesta utrinquè circumferrentur, ideò separatis puris ab impuris, & ut prius esset succurrendum personis tanquam nobilioribus rebus, existimarunt Domini, quod licet, ubi oritur quæstio, penes quem educari debeant Pupilli, regulariter in hujusmodi educatione præferatur Mater: Attamen, cum in hac materia multum prævaleat Judicis arbitrium, ut in propria
1 Sede benè discusso articulo tradit *Menoch.de Arbitr.Judic. lib.2.cent.2.cas.168.*, proindè attento in nostra hypothesi transitu Matris ad secunda vota, per quæ super induxit vitricum, & tanquam pristino spoliata amore, illa desinit esse Tu-
2 trix, *§.final. simul.filior. supr. tutel. Auth. de nupt. Bald. cons. 96. col.1. lib.4. Cravett. cons.18. n.1.* non aliter arbitrium regulatum fuit, quam ut duæ Puellæ, Sorores Caroli Tanconii separentur à Matre, de qua amplius lex non confidit in hujus-
3 modi educatione, *per text. expressum in l. prima C.ubi Pupill. educar. deb. Curt.Jun. cons.94. column.2.*, & prosequiter *Cravett. d.cons.18. n.3. Ramon. cons.4. n.76. Surd. de alim. tit.4. quæst.13. n.15. Peregrin. dec. patav.28. n.1. & 2. Sanfelic. dec.205. & 206. per tot.*, & reponantur in Monasterio tanquam loco tuto, & honesto,
4 ut consuluit idem *Cravett. cons.190. n.7. Calcan. cons.121. column.3. Menoch. de Arbitr.Judic.d.cas.168. n.6.*, non relevante, quod Parochus exploraverit voluntatem dictarum Puellarum, quæ se declararunt, nolle à Matre discedere, quia in hoc judex non debet moveri lacrymis maternis, minusquè attendere voluntatem Puellarum, quæ ob immaturam ætatem non habent velle, nec nolle, sed omninò

nè facere debet, quæ illis magis utilia
5 videntur juxtà doctrinam *Bald. conf.487. in fin. lib.5.Jason. conf.237. in fin. lib.2. Menoch. de Arbitr. d. caf.168. n.9.* bene *Cravett. d. conf.190. n.8.*, ubi plura ad ornatum congerit adeoque in hac parte est relaxandum mandatum, prout alias per modum provisionis decreta fuit dicta separatio Puellarum.

Quatenus attinet ad res ob administratam Tutelam a dictis Barbara Matte, Joanne Labat Vitrico, tempore pupillaris ætatis,præcitati Caroli, & aliorum de Tanconiis, Domini pro nunc (citrà inspectionem, an dicto Carolo jam effecto adulto, esset deferendum juramentum in litem, prout illius defensores sub fundamento fraudis,& dolosę occultationis nonnullarum rerum acriter expostulabant contrà ambos Tutores:) existimarunt adversus præfatum Joannem Labat pro assecuratione Judicii esse relaxandum mandatum, non solùm vigore obligationis Cameralis, qua ipse in susceptione tutelæ se obstrinxerat, ut proindè in
6 adimplementum promissorum fieri valeat personalis executio *Ridolphin. in prax. par.1. cap.1.n.16. Zacch. de obligat. Camer. quæst.15. n.1. & seq. Boss. de captur. n.3.* Verùm etiam, quia id ipsum cautum re-
7 peritur in jure communi contrà suspectos Tutores ad literalem *Text. in l.Tutor, §. Tutores*, ibique *gloss. verb. viculis ff. de suspect. Tutor.*

Prout quoquè hujusmodi mandatum, visum est, fore relaxandum pro exhibitione librorum, aliarumquè scripturarum pertinentium ad hæreditatem Partis dicti Caroli, aliorumquè Pupillorum, quibus probari, exigiquè possint credita hæreditaria, hujusmodi quippè Libri, aliæquè Scripturæ pertinent quidem ab hæredem, non juvante responsione, quod Barbara Mater, & respectivè Uxor dicti Joannis Labat sit hæres pro decima parte, ideoque penès ipsam retineri valeant dd. libri, & scripturæ hæreditariæ? Siquidem explorati juris est, instrumenta, omniaque jura hæreditaria servari debere per eum, qui pro majori parte est
8 hæres, habetquè pinguiùs interesse *per Text. apert. in l. si quæ sunt*, ibiquè *gloss. ff. famil. Ercifcund. Pax. Jordan. var. lucubrat. lib.14. tit.20. n.341.*

Rursùs mandatum relaxari debet pro traditione singularum patentium omnium locorum montium tàm repertorum in hæreditare, quàm aliorum ab ea provenientium, attento quòd illa constituunt capitale separatum, non confundendum cum redditione rationis, in qua dumtaxat admittitur favore Tutoris compensatio respectu ejus, quod probaturus est impendisse in utilitatem Pupilli super illis rebus, quæ recipiunt functionem in genere suo, sicquè non expectata generali redditione rationis totius administrationis, Tutor conveniri potest ad restitutionem certarum rerum, ut, omissis aliis, formiter discusso articulo, &
9 rejectis contrariis firmat *Surd. dec.184. per tot.*, & dixit *Rot. dec.259. n.7. par.17. recentior.*

Cęterum respectu aliarum partitarum Dati, & recepti, ex quibus pendere debet integra redditio rationis, non attenta relatione Periti electi extrà Rotam, censuerunt Domini esse eligendum novum Peritum, addita præfixione termini duorum mensium, nè in damnum eorum, quibus fieri debet redditio rationis, hæc nimis in longum protrahatur.

Et ità utraque qarte &c.

SUMMARIUM.

1 *Hæres hæredis non potest contravenire facto sui authoris.*

2 *Hæres absque protestatione atque declaratione in contrarium per simplicem immixtionem censetur acceptare omnia onera in testamento contenta.*

3 *Testamentum impedit ut sit locus intestatæ successioni.*

4 *Acceptatio probatur ex contractibus titulo hæredit factis.*

5 *Transactio de contentis in testamento ad hoc ut sustineatur sufficit, ut oculis intellectus de ibidem contentis habeatur notitia, non autem ut oculis corporeis testamentum legi debeat.*

6 *Cæcis, literarumque ignaris prohibitum non est transigere super controversiis testamenti.*

7 *Scientia fideicommissi quando sumus in actu incipiente à lucro non tam rigorosè probanda venit, sed sufficit generica, & intelle-*

ctua-

illius notitiam fideicommissi extendere.

8 *Scientia testamenti sufficienter convincitur, ex illius extractione per binas vices ordinata.*

9 *Approbatio gravaminis fideicommissi resultat ex subsequuta bonorum retentione, absque alia protestatione in contrarium. Quæ tacita approbatio ac ratificatio operatur, ac si scientia à principio concurrisset; ibidem.*

10 *Institutio universalis non porrigitur ad bona præcedenti fideicommisso subjecta ab Avo, verum intelligitur tantum de bonis propriis Testatoris.*

11 *Vir nobilis præsumitur majorum dispositiones indagare, & scire voluisse.*

12 *Filius quando habitavit in eadem domo cum Avo, & Patre præsumitur in eo notitia de gestis per eosdem, præsertim quando actus per plures vices reiterati fuerunt.*

13 *Cohabitatio, & conjunctio sanguinis etiam in materia præjudiciali scientiam probant, in actibus tamen successivis, & non momentaneis.*

14 *Scientia gestorum deducitur ex præsentia.*

ARGUMENTUM.

Hæres quando censeatur per simplicem immixtionem acceptare onera in testamento contenta; Scientia fideicommissi quando in hærede præsumatur, & ex quibus arguatur testamenti notitia; & demum an & quando ex cohabitatione, & conjunctione sanguinis resultet scientiæ probatio ad effectum inducendi approbationem gestorum per majores.

R. P. D.

MUTO

Avenionen. fideicommissi super immissione.

Mercurii 20. *Januarii* 1700.

DECISIO CCCLXXXXIX.

SUbjecta hodie iterato DD. examini testamentaria dispositione Alexandri Serræ Senioris, cujus vigore petebatur immissio à Serra in bonis sitis in Territorio Sanctæ Ceciliæ, ab eodem perpetuo fideicommisso subjectis, & ad præsens possessis à PP. Doctrinæ Christianæ hæredibus testamentariis Alexandri junioris, compertaque subsistentia fundamentorum decisionis coram Me editæ præfatam immissionem concedentis, eamdem confirmationis robore munire non hæsitarunt.

Voluntas etenim fideicommittentis subjiciendi fideicommisso omnia bona non solùm propria, sed etiam Francisci primi hæredis, sive ad istum jure proprio pertinentia, sive ab eo praecedenter donata Alexandro juniori, suisque filiis, qualia sunt illa sita in Castro Sanctæ Ceciliæ, hodie amplius non ponebatur in controversia; Tota restricta fuit altercatio ad potestatem, quam deficere Testatori opponebatur, quando non reliquit emolumentum æquivalens gravamini in bonis propriis hæredi apposito, quod probari non poterat in hypothesi, dum adhuc non fuit perfecta peritia, aliàs per Decretum Rotale demandata; Verùm objectum DD. visum fuit irrelevans, & peritiam non esse necessariam, quia cum uterque hæres immediatus nempè, & mediatus acceptaverint dispositionem testamentariam fideicommittentis, & Alexander junior nullum de bonis fideicommissariis fecerit inventarium, sequitur quod sicut amplius contra proprium factum venire non potuissent acceptantes, ità nec talis contraventio Congregationi hæredi institutæ ab Alexandro juniore permitti debet, juxtà

1 eleganter sancita *per Rot. in Reatina fideicommissi* 24. *Novembris* 1694. §. *finali cor. R. P. D. meo Caprara, Romana, seu Verulana fideicommissi.* 21. *Junii* 1697. §. *Nec relevat* 21. *Februarii* 1698. §. *Quibus denique cor. R. P. D. meo Caprara* 12. *Januarii* 1699. §. *At quod, &* §. *Nec obstat coram R. P. D. meo Pio, Romana Prælaturæ de Vecchiarellis* 10. *Martii* 1698. §. *Quinimo & seqq. cor. R. P. D. meo Ansaldo, & in Illerden. hæreditatis de Gomar.* 15. *Maji* 1699. §. *fin. cor. R. P. D. meo Caprara.*

Acceptationem autem factam fuisse ab Alexandro juniore, cum illa Francisci primi hæredis hodie non controvertatur, in comperto remansit, ex quo Alexander junior sub hæreditario titulo Alexandri senioris bonorum possessionem retinuit usque ab obitum, nulla facta protestatione, nec declaratione, qua se per immixtionem in avita hæreditate ab acceptatione gravaminis præservaret immunem, qua deficiente sola

agnitio hæreditatis, bonorumque fidei-
commissariorum possessio, sufficiens ac-
ceptationis fideicommissi, & oneris in
eo continentis argumentum præbet ex
2 firmatis individualiter per *Rotam in dec.*
419. n.31. par. 13. & dec. 79. n. 10. par. 19.
rec. & in dicta Reatina fideicommissi 1694.
§. finali; in citata Romana, seù Verulana
fideicommissi 21. Junii 1697. §. Quod atti-
net, & 21. Februarii 1698. §. Constat,
& seqq. coram R. P. D. meo Caprara, &
in allegata Illerden. hæreditatis de Gomar.
1699. §. final.

Fortiùs quia in sequelam talis posses-
sionis Alexander Junior ad plures actus
positivos devenit, dum in tot, tantisque
instrumentis se declaravit hæredem Se-
nioris, ut videre est in *Summario Serra*
num 5., qui titulus hæredis Alexandri
Senioris cum juniori non competeret
uti hæres ab intestato; tum quia habebat
Franciscum patrem, cujus erat prima
causa successionis, & qui eum præcede-
bat in gradu, tum etiam quia Alexander
Senior fecerat testamentum, quod inte-
statam successionem impediebat juxta
3 *Text. in l. quandiu ff. de acquir. hæredit.*
& tradita per *Rotam dec. 88. n. 14. par. 19.*
rec., & in Romana, seù Balneoregien. fidei-
commissi 2. Decembris 1699. §. Minimè
refragantibus coram me, minusque eidem
competere potuisset uti hæres ex testa-
mento, dum Testator universalem insti-
tutionem fecerat in personam ejusdem
Francisci patris, per cujus acceptatio-
nem, & aditionem hæreditas ampliùs
dici non poterat Alexandri Senioris, sed
effecta fuit proprium Patrimonium primi
hæredis, adeo ut Alexander junior istius,
& non alterius Alexandri Senioris dici
debuisset hæres, nisi fideicommissum as-
fuisset, ex hoc arguitur ipsum indubi-
tanter acceptasse testamentum, & fidei-
commissum, sine quo nomen hæredis
Alexandri Senioris, & quidem ex testa-
mento, ut se expressit *in dicto Summario*
n.6. eidem adaptari, & convenire non
valuisset, ut in puncto de acceptatione
resultante ex mentione qualitatis hære-
ditariæ respectu fideicommittentis firma-
tur in dictis decisionibus *Romana, seù Ve-*
rulana fideicommissi coram RR. PP. DD.
meo, Caprara & Pio, & in citata Illerden.
hæreditatis de Gomar. §. final.

Et quod plus urget de bonis, & red-
ditibus fideicommissariis, semper dispo-
suit eodem expresso hæreditario titulo
Alexandri Senioris, census, aliasque si-
miles annuas præstationes retrovenden-
do, plura, & diversa instrumenta, &
contractus celebrando, de quibus latè
in *dicto Summario Serra n. 5. & 6.*, ab his
enim contractibus sub titulo hæredis fa-
4 ctis acceptationem probari, firmat in
specie *Rota dicta dec. 79. n. 11. par. 19. rec.*

Nullatenus refragante quod ad con-
vincendam acceptationem satis non sint
actus gesti ab hærede gravato acceptan-
te, nisi ulterius probetur præcisa, & in-
dividualis scientia cum lectura disposi-
tionis, in qua ejus bona per testatorem
fideicommisso subiiciuntur juxta *Text.*
in l. de his ff. de transact.

Hanc enim individualem notitiam Te-
stamenti resultantem ex illius lectura vi-
sum fuit DD. non esse necessariam, licet
enim *Textus in d. l. de his dicat* renunciari,
& transigi non posse super juribus ex te-
stamento dependentibus, nisi inspectis
cognitisque verbis Testamenti, tamen
hoc non fuit adjectum pro forma, adeo
ut oculis corporeis testamentum legi de-
beat, sed sufficit si de contentis in eo
habeatur notitia, & inspectionem, &
5 cognitionem fieri per oculos intellectus,
ut generaliter explicando *dictum Textum*
tradunt *ibidem Bartol. n.6. Paris. cons. 15.*
n. 77. & cons. 49. n. 20. lib. 2. Leonard. Redorr.
cons. 24. n43. & seqq. Urceol. de transact.
quæst. 47. n. 13. & seqq., & per tot. Rota
coram Buratt. dec. 658. n. 9. Merlin. dec.
226. n. 4. Coccin. dec. 1439. in fin., & in
Senogallien. Primogenitura 18. Junii 1685.
§. Illius, & 13. Junii 1686. coram bo. me.
Benincasa, & in Bonomien. fideicommissi
prima Junii 1696. §. Neutrum tamen co-
ram Reverendissimo D. meo Decano, & in
Faven. pecuniaria 9. Januarii 1699. §.
Quod potissimum coram R. P. D. meo Pio,
& in individuo *Rota in Romana, seù Rea-*
tina fideicommissi 2. Decembris 1697. §.
Nec non coram R. P. D. meo de la Tremoilla,
& in dicta Romana, seu Verulana fideicom-
missi 12. Januarii 1699. §. Rursus coram
R. P. D. meo Pio.

Quod si aliter diceretur, resultaret ab-
surdum; non solum enim proihibitum
esset transigere cæco super controversiis
Te-

Testamenti, sed etiam aliis lumine non orbatis vetita esset transactio super testamento condito sine scriptura, nullusque litterarum ignarus ad transactionem posset devenire, quod dicendum non esse tradunt pro declaratione dictæ legis
6 *Bartol. in l. qui Roma* 122. §. *Duo fratres sub n.* 17. *vers. nec obstat ff. de verbor. obligat. Leonard. Rodoer. d. cons.* 24. *sub n.* 44. *Mantic. de tacit. lib.* 26. *n.* 3. *Urceol. de transact. quæst.* 47. *n.* 13. *Menoch. de adipiscen. possessione Remed.* 4. *n.* 111. *Osasch. dec.* 112. *n.* 20.; Et in nostris præcisis terminis *Rota in dicta Romana, seu Verulana* 12. *Januarii* 1699. §. *Rursus coram R. P. D. meo Pio.*

Eoque magis prædicta intelligentia recipienda venit, attento quod non versamur in casu renunciationis merè præjudicialis, aut alterius contractus damnosi, per quem Alexander se abstulerit de medio, suisque bonis spoliatus remanserit, in quibus terminis loquitur *Rota in Bononien. fideicommissi coram Reverendissimo Decano*, & plæræque aliæ ex authoritatibus, quæ allegabantur in contrarium, sed sumus in actu incipiente à lucro, & emolumento, cujus vigore acceptans solum mutavit titulum, & loco retinendi bona propria uti libera, illa possidet cum onere fideicommissi favore tamen filiorum suorum, & potius agnationis, accipiendo interim fructus omnium bonorum fideicommittentis, & sub spe acquirendi etiam in proprietate omnia bona purè, & irrevocabiliter, prout evenisset, si linea Nicolai substituti priùs defecisset; In his enim terminis favor subjectæ materiæ, & lucrum, quod qualecumque illud sit semper in acceptante, qui bona propria non amittit, & aliena, tam in re, quam in spe acquirit, considerari potest, operatur, ut scientia fideicommissi, vel probanda non sit, ut in præterita mea decisione §. *Consimilis*, vel saltem quod illa fieri non debeat in stricto rigore, & cum oculari lectura Testamenti, sed sufficit genericam, &
7 intellectualem notitiam fideicommissi ostendere, ut probant *Leonard. Rodoer. citato cons.* 24. *n.* 43. *& pluribus seqq.*, & in nostris præcisis termini *Rot. in Romana, seu Reatina fideicommissi* 3. *Decembris* 1697. §. *Verum coram R. P. D. meo de la Tremoille, & in dicta Romana, seu Verulana* 1690. §. *Nec vis & seq.*, & 21. *Februarii* 1698. §. *Quoniam coram R. P. D. meo Caprara*, & 12. *Januarii* §. *Ostensa, & seqq.*, ubi reprobat, & declarat contrarius, & 15. *Maii* 1699. §. *Præterquamquod coram R. P. D. meo Pio.*

Hæc autem generica, & intellectualis scientia non deficit in præsenti, & abundè probata remanet ex pluribus demonstrationibus, & facti circumstantiis, quarum prima resultat ex eo, quod Alexander junior se in pluribus instrumentis, & contractibus denominavit hæredem Alexandri Senioris, ut *in Summario n.* 5. *&* 6. quæ hæreditaria qualitas cum eidem convenire non potuerit, nisi uti hæres fideicommissarius, ut prædictum est, manifestam arguit in eo scientiam fideicommissi, dum vigore istius bona adeptus fuit, & possedit usque ad mortem, maximè quia in instrumento de anno 1663. stipulato, se hæredem Alexandri Senioris ex Testamento asseruit facta specifica mentione Notarii de eo rogati, ex hac enim sola mentione Testamenti, & Notarii probari scientiam fideicommissi, & qualitatum firmat *Rota coram Cavaler. dec.* 151. *n.* 7. *&* 8., quidquid dicendum foret, si simpliciter facta esset mentio Testamenti absque specificatione Notarii, & absque qualitate fideicommissaria, in quibus terminis loquuntur contrariæ authoritates, quæ tamen nec essent in hac facti specie applicabiles, cum concurrentibus, prout hic, aliis demonstrationibus specificam cognitionem Testamenti suadentibus, generalis mentio Testamenti sit conjectura non levis ad scientiam arguendam, ut distinguit *Rota coram Bich. dec.* 6. *n.* 17. aliique adducti benè in *Bononien. fideicommissi* 1. *Junii* 1696. §. *Et quamquam coram Reverendissimo Domino meo Decano.*

Secunda elicitur ex eo, quod Alexander Junior curavit bis extrahi copiam publicam aviti Testamenti, *Sum. Serran.* 7., illamque apud se retinuit usque ad obitum exquo scientia ejusdem Testamenti apertè convincitur, si enim de existentia fideicommissi, & testamenti præcedentem notitiam non habuisset, illius exemplarionem Notario committere non potuisset, & cum successivè post extractionem, Testamentum penes se retinuerit imper-

ceptibile redditur ipsum qui per duas vices extractionem ordinaverat, illud legere noluisse, ac proindè meritò ex hoc sufficientem scientiam argui, dixerit
8 in specie *Rot. in d. Romana, seù Verulana fideicommissi* 21. *Junii* 1697. §. *final.* & 21. *Februarii* 1698. §. *Secundo*, & clarius *cor. R.P.D. meo Caprara* 12. *Januarii* 1699. §. *Hæc autem verisimilis*, & 15. *Junii ejusdem anni* §. *Implicitè autem cor. R.P.D. meo Pio*, quinimò ex hac verisimili lectura fideicommissi, & subsequuta retentione bonorum absque alia reclamatione, aut protestatione in contrarium ab Alexandro Juniore facta censetur gravamen in fideicommisso contentum approbasse saltem à die scientiæ ut firmant authoritates superius relatæ *in* §. *Acceptationem*; quæ tacita approbatio, & ratificatio operatur, ac si scientia à principio
9 concurrisset, ut individualibus authoritatibus firmat *Rot. in d. Romana, seù Verulana* 1699. §. *Verum*.

Non obstante quod hæc ratificatio excludatur, ex quo dictus Alexander Testamentum condiderit, in quo hæredes universales in omnibus bonis instituit PP. Doctrinæ Christianæ; quia institutio hæc universalis non porrigitur ad
10 bona præcedenti fideicommisso subjecta ab avo, sed intelligitur de aliis bonis propriis, quæ Testator habebat *Bartol. in l. Codicillis* §. *Institutio n.* 5. *ff. de legat.* 2. *Mantic. de conject. lib.* 4. *tit.* 4. *n.* 13. & *lib.* 9. *tit.* 6. *n.* 9. plene *Urceol. consult.* 45. *n.* 22. & *per tot. Rot. dec.* 748. *n.* 7. *par.* 1. *diversi. Gregor. dec.* 102. *n.* 9. *ibique Adden. n.* 10. *post Merlin. de legit. dec.* 153. *n.* 7. Potissimè dum in Testamento nulla fuit facta mentio dispositionis fideicommittentis, prout facere testator non omisisset in dispositione procurata à Patribus ad exclusionem propinquorum Alexandri Junioris, qui eorum Domi occubuit, & apud quem eorundem Propinquorum non fuit permissus accessus, si verè, & realiter onus, & gravamen in fideicommisso injunctum acceptare noluisset.

Et ex his sublata remanet responsio, quod extractio prædicta Testamenti fuerit demandata post plures annos à die conditi fideicommissi, ac proindè scientiam usque à principio arguere non posse; Siquidem præterquam sufficit, quod hæc extractio, & retentio inducat scientiam ad hoc ut si non ab initio, saltem à die, quo sequuta fuit, acceptationem inducat; Urget ulterius respectu, quod cum actus gesti à Francisco Patre, qui ad scientiam Alexandri Junioris filii inferunt ut infra, inceperint ipsomet anno 1655. conditi Testamenti, & mortis Testatoris, & alii gesti ab ipso Alexandro initium habuerint post paucos annos nempè de anno 1661. omnes actus successivè peracti non probanr scientiam de illo tempore, & anno præciso, quo peracti sunt, sed uti tendentes ad unum, & eumdem finem probationis scientiæ simul conjunguntur, illamque probant usque à principio, quo fieri cœperunt, ex firmatis *per Rot. cor. Bich. dec* 372. *n.* 4.

Tertio, Accedit ad comprobandam scientiam, quod non sumus in personis plebeis, & illiteratis, sed in viro Nobili, quem verisimile est, dispositiones majorum indagare, & scire voluisse, ut
11 pariter ponderatum fuit in sæpè citata *Romana, seù Verulana Fideicommissi* 21. *Junii* 1697. § *fin. cor. R.P.D. meo Caprara*, & 21. *Februarii* 1698. §. *Quibus denique cor. Eodem*, 12. *Januarii* 1696. §. *Hæc autem*, & 15. *Maji ejusdem anni* §. *Implicitè cor. R.P.D. meo Pio*; Et facilius ad ejus notitiam devenire potuisset fideicommissum, de quo agitur, cum illud esset de recenti conditum anno nempè 1655. de tempore, quo ipse erat natus, & adultus, illusque vigore Franciscus Pater statim hæreditatem adivit, legata in dicto Testamento relicta uti hæres Alexandri Senioris solvit, aliaque plura in eo disposita adimplevit *Summario Serræ n.* 3. & 4. qui actus per plures vices reiterati, præsumendum est ad notitiam Alexandri Ju-
12 nioris devenisse, qui semper cum avo, & Patre in eadem Domo cohabitavit, ut tradunt *Leonard. Roder. d. consf.* 24. *n.* 45. *Seraph. Massin. de confisc. quæst.* 24 *n.* 92. *Rot. dec.* 153. *n.* 18. & *seqq. par* 8. *rec.* & *sub n.* 22. declarat contraria procedere, quando, scientia deducitur ex sola cohabitatione, & egregiè *in d. Romana, seù Verulana Fideicommissi* 1690. §. *Addebatur*.

Responsione non attenta, quod in actibus præjudicialibus cohabitatio, & sanguinis conjunctio non sufficiat ad scientiam arguendam; Etenim in præsenti non

non agitur de re merè præjudiciali, ut prædictum est, & hujusmodi circumstantia est ex pluribus aliis adminiculata; dato etiam per hypothesim, quod versaremur in materia simpliciter præjudiciali cohabitatio, & conjunctio sanguinis scientiam probarent, dum non sumus in actibus momentaneis, sed successivis,
13 ut conciliando contrarios post plures, quos refert, *Rot. cor. sa. me. Alexandro VIII. dec.273. n.20. & in Albanen. Landi, seù Transactionis 14. Januarii 1697. §. Præsumptio cor. R.P.D. meo dell' Olmo, & in Romana Immissionis 17. Maji 1697. §. Præsertim quia cor. R.P.D. meo Caprara*.

Minùs subsistit, quod ultrà scientiam fideicommissi requireretur etiam notitia juris competentis Alexandro juniori in vim donationis sibi factæ de bonis eidem fideicommisso subjectis; Hæc enim probatio resultat, ex quo ipse Alexander Donatarius præsens fuit donationi ad
14 ejus favorem factæ *Summario Serræ n.2.*, ex qua præsentia scientiam gestorum deduci tradunt *Rimin. jun. cons.563. n.74. Rota cor. Bichio dec.607. n.15. in fin. Buratt. dec.566. n.19. & in rec. dec.406. n.7. par.1.*

Et demum non relevat acceptationem, quatenus adsit, factam censeri sub supposito, & credulitate, quod gravamen æquivaleret emolumento, ac proptereà detecta hac credulitate erronea, acceptatio illius vigore secuta præjudicare non valeat; Siquidem cum Testator noluerit ex fideicommisso quidquam posse detrahi etiam de jure naturæ debitum, dum post injunctum onus restituendi bona propria, & Francisci subjunxerit: *senza detrazzione, ne diminuzione d'alcuna quarta di legitima, falcidia, trebellianica, ne d'altra quarta qualunque;* Volueritque conditiones, & onera ab ipso adjecta ad unguem observari, & in casum contrarium contravenientem privaverit; Sequitur, quod data scientia hujus oneris in Alexandro, & acceptatione illius absque aliqua protestatione, vel præservativa, sibi imputare debeat, si ex hoc quasi contractu cum fideicommittente facto obligatus remansit ad dimittendum omne jus suum, quod habebat, vel habere poterat sive ignoratum sive expressum, ut relatis concordantibus prosequitur sæpè laudata decisio *Romana, seù Verulana fideicommissi 12. Januarii 1699. §. Quinimò*.

Et ità assumptis etiam suffragiis quinti, & sexti ex DD. in Turno consedentibus post dilatam, per duas vices causæ resolutionem decisum fuit, utraque &c.

SUMMARIUM.

1 *Actio pro evictione competit emptori titulo oneroso secluso pacto in contrarium.*

2 *Venditor erga emptorem non tantum tenetur de evictione, sed etiam eum debet defendere à quacumque molestia illata.*

3 *Et non tantum tenetur ipsemet venditor, verum etiam illius hæreditas, & hæres quoque beneficiatus.*

4 *Emptor non tenetur ostendere, an molestiæ illatæ sint justæ, vel injustæ ad hoc ut venditor cogatur ad illas tollendas.*

5 *Venditor in evictione rigorosa ultra restitutionem pretii rei evictæ tenetur etiam ad refusionem omnium damnorum, & interesse, ac etiam quod emptori interesset rem evictam non fuisse.*

6 *Evictio semper debetur saltem respectu pretii recepti à cujus restitutione nemo excusari valet.*

7 *Donatarius plus juris assequi non potest ex donatione, quam idemmet donator.*

8 *In evictione attenditur pretium solutum de tempore venditionis.*

ARGUMENTUM.

In hac postrema decisione optimè discutitur articulus, an venditor teneatur de evictione erga acquirentes titulo oneroso, & firmatur teneri saltem ad restitutionem pretii recepti, & aliquid incidenter tangitur de rigorosa evictione videlicet quid in ea contineatur.

Re-

Reverendiſs. D.

MOLINES
DECANO.

Romana Secretariatus Apoſtolici.

Mercurii 3. Februarii 1700.

DECISO CCCC.

SUppreſſo per ſa. me. Innocentium XI. Collegio Secretariorum Apoſtolicorum plures exindè exarſerunt litium flammæ circa quantitatem pretii reſtituendi à R. Cam. Apoſt. reſignatariis talium officiorum, ut videre eſt penès *Card. de Luca de offic. vacab.*, & licèt poſtmodum extinctum fuerit illarum principale incendium, mediante diffinitiva ſententia R. P. D. Theſaurarii lata de voto noſtri Tribunalis, ac confirmata motu proprio ejuſdem Zelantiſſimi Pontificis relato *per d. Card. de Luca loco ſupra citato fol.* 397. remanſerunt tamen nonnullæ ſcintillæ, prout, in contingentia caſus præſentis, in quo habetur, quod ſa. me. Urbanus VIII. unum ex dictis officiis Segretariatus Apoſtolici gratuito donaverat clar. me. Cardinali Franciſco Barberino ejus ex germano fratre Nepoti, qui illud poſtmodum vendidit pretio ſcutorum 12. mil. Taddeo Collicolæ, à quo declaratum extitit emptionem fuiſſe factam cum pecuniis, & ad commodum Franciſci Votalarchæ, cujus hæres cum paſſus fuerit moleſtias à diverſis perſonis, in quas per ſucceſſivas privatas reſignationes tranſlatum fuerat dictum officium Secretariatus, curavit, ut per me proponetur dubium, *an hæreditas clar. me. Cardinalis Franciſci Barberini teneatur liberare hæreditatem Franciſci Votalarchæ à moleſtiis illatis à D. Principe Pamphilio, & à V. Capitulo Sancti Euſtachii, & pro qua ſumma* cui Domini affirmativè reſponderunt pro ſumma inferius exprimenda.

Fundamentum reſolutionis reſedit in recepta juris propoſitione, ac communiter per doctores tradita quod (circumſcripto ſpeciali pacto in contrarium) quoties in re ex titulo oneroſo conquiſita ſequitur aliqua adductio, ſemper
1 favore emptoris ſpoliati militat actio pro evictione ad *Textum apertum in l. non dubitatur 6. C. de evict. cum concordan. per Gaill. practicar. obſerv.* 116. *n.* 7. *lib.* 1. *Guſman. de evict. quæſt.* 55. *à. n.* 2. *ad* 9., & in puncto caſus noſtri *R. P. D. meus Anſaldus in ſuo tract. de commerc. & merc. diſc.* 60. *n.* 24., & etiam individualiter dixit *Rota in Romana Secretariatus* 6. *Aprilis* 1693. §. *Cum enim coram bo. me. Benincaſa*, & in alia *Romana ejuſdem tituli* 20. *Junii* 1696. §. *Etenim coram R. P. D. meo Caprara*.

Qamobrem cum ſecuta dicta ſuppreſſione Collegii nullum fuerit à R. C. reſtitutum pretium Secretariatus de quo agitur ex quo originariè fuerat titulo lucrativo donationis acquiſitus à dicto Cardinali Franciſco Barberino, qui, ut dictum eſt, titulo oneroſo illum tranſtulit in præfatum Franciſcum Votalarcam, à quo cauſam habent Capitulum S. Euſtachii, & Princeps Pamphilius utiquè quemadmodum iſti duo ultimi reſignatarii moleſtarunt hæreditatem dicti Votalarcæ ex cauſa damni paſſi in pretio non reſtituto à Reverenda Camera Ità etiam omnis ratio, & æquitas expoſcunt, ut hæreditas Cardinalis Franciſci Barberini primi acquirentis, & reſpectivè venditoris teneatur liberare hæreditatem Votalarcæ à præfatis moleſtiis, quilibet enim venditor ergà ſuum emptorem non ſolum tenetur de evictione ex ſupra allegatis, ſed etiam eum debet defendere à quacunque moleſtia ſibi illata *Rot. apud Poſth. de manut. dec.* 582. *n.* 7. *& cor. Peu-*
2 *ting. dec.* 239. *n.* 8. *& dec.* 572. *n.* 3. *& ſeq. & dec.* 752. *n.* 5. *par.* 18. *rec.*

Ad cujus liberationem non ſolum tenetur ipſe venditor vivens, ſed etiam ejus hæreditas, vel hæres quantumvis bene-
3 ficiatus *Mangil. de evict. quæſt.* 2. *n.* 5. *Rot. dec.* 83. *n.* 2. *cor. Celſo, & dec.* 387. *n.* 1. *&* 4. *par.* 17. *rec.* quod adeò verum eſt, ut emptor non ſit obligatus oſtendere, an moleſtiæ, ſint juſtæ, vel injuſtæ, ſed ſufficit demonſtrare illarum exiſtentiam ad effectum, ut venditor cogatur ad il-
4 las tollendas *Rot. dec.* 266. *n.* 5. *cor. Bich.*

&

& dec.815. n.1. par.4. divers. & dec.387. n.13 par.17. rec., eoquè magis prædicta vindicant sibi locum, quando contra emptorem adsunt Sententiæ condemnatoriæ favore illarum personarum, quæ prædictas molestias intulerunt.

Non obstat si dicatur, quod in his officiis vacabilibus sub privatorum commercio non cadentibus, & in quibus resignatarii totum jus à Principe concedente, non autem à resignante metiuntur quemadmodum non possunt verificari termini puri, & perfecti contractus emptionis, & venditionis, ità in casu superventæ suppressionis ex facto Principis æquiparato casui fortuito nulla debeatur evictio. Siquidem præmisso quod huic objecto, & pluribus aliis, quę in concreto casus nostri possent fieri late respondet *R.P.D. meus Ansaldus in suo tract. de commerc. & merc. d. disc.60.* ubi individualiter scripsit pro veritate super hoc articulo; Adhuc Domini pro remotione objecti ponderabant, quod quid quid sit, an venditor, seù resignans in subjecta materia excusari valeat ab illa rigorosa evictione, quæ in terminis perfecti contractus emptionis, & venditionis præsefert, ultrà restitutionem pretii rei evictæ, etiam refusionem omnium damnorum, & interesse, ac ejus, quod emptori intererat, rem evictam non fuisse

5 *per Text. in l. empti actio C. de eviction. Paul. in l. si Commissa ff. rem ratam haberecum aliis pluribus allegatis in Bononien. Evictionis super fructibus* 10. *Martii* 1698. *cor. Me.*

Est certum, quod quamvis resignatio prædicti officii Secretariatus involveret quandam innominati contractus speciem, non autem perfectam venditionem & respectivè emptionem, nihilominus evictio semper debetur saltem respectu pretii recepti, à cujus restitutione nemo excusari valet, ut omissis generalibus in præcisis terminis casus nostri firmavit

6 *Rot. in d. Romana Secretariatus* 6. *Aprilis* 1693. *§. Et hoc indistinctè cor. bo. me. Benincasa, & in alia* 20 *Junii* 1696. *per tot. cor. R.P.D. meo Caprara*; Quæ Decisiones veniunt in nostra hypothesi tamquam decidentes articulum supponendæ *Rot. dec.242. n.1. cor. Alex.VIII. & dec. 134. n.16. & dec.159. n.7. par.19. rec.*

Potissimum ea accedente animadversione, quod si eadem Camera Apostolica ipseque Princeps Supremus punctualiter, & usque ad obulum restituit pretium receptum à principio in erectione similium officiorum posteà suppressorum, ne cum aliena jactura quodammodò locupletari videretur; Omnis profectò ratio cum æquitate conjuncta suadet, ut hoc ipsum practicari debeat, in hæreditate Cardinalis Francisci Barberini, cui titulo donationis fuerat elargitum officium Secretariatus, de quo agitur, & successivè ipse per venditionem lucratus fuit prætium scutorum 12. mil., ne dicatur ipsum plus Juris assecutum fuisse super eodem officio ex præfata donatione, quam haberet idemmet Princeps donator contra regulam, de qua

7 *Antunez. de donat. reg. lib.3. cap.9. n.55. R.P.D. Ansaldus d. disc.60. n.30. Rot. cor. Manzaned. dec.388. n.1. cor. Cerro dec. 541. n.6.*

Ex quibus omnibus infertur, quod liberatio à molestiis, ad quam tenetur hæreditas dicti Cardinalis Barberini facienda sit commensurativè ad pretium per ipsum receptum à Votalarca in summa sc.12. mil., cum in evictione attendatur pretium solutum de tempore venditionis

8 *ad Text. in l. ex milla §. Primo, & l. Bonitatis ff. de evict. Arias de Mesa var. resol. lib.2. cap.32. n.21.*

Et ità informante tantum hærede dicti Francisci Votalarcæ, & pluries monito D. Principe Urbano Barberino hærede præfati Eminentissimi Cardinalis Francisci resolutum fuit.

F I N I S.

V O T U M

M. VINCENTII DE MARINIS

Redditum

ILL., ET EXC. COLLEGIO

CAMERÆ EXCELL.ME

In Causa Panis distribuendi vertenti

I N T E R

ILL. OFFICIUM PAUPERUM

ET EXCELL., ET MM.

FIDEICOMMISSARIOS

Q. M. THOMÆ RAGGI.

SUMMARIUM.

1 *Verba concepta per tempus præteritum, non possunt trahi ad tempus futurum.*

2 *Verborum propria significatio debet attendi, nisi appareat aliter testatorem sensisse.*

3 *Nominatio Pauperum debet præcedere distributionem panis.*

4 *Executorem nullum in Testamento relinquere, & relictum mori, paria sunt.*

5 *Executor legitimus exequitur, quando executores in testamento ordinati mortui sunt, quamvis agatur de re perpetuo duratura.*

6 *Executorum facultas non extenditur ultra quam verba sonant.*

7 *Executores Testamentarii censentur electi ob industriam personæ, quæ ad alios non transmittitur, sed morte ipsorum extinguitur, & n.15.*

8 *Executorum Testamentariorum morte, eorum officium extinguitur.*

9 *Et subrogatio in eorum locum facienda, procedit non solum favore Episcopi, sed etiam Judicis sæcularis.*

10 *Amplia, quamvis agatur de executione legatorum Piorum.*

11 *Reformatio non destruit fideicommissariam, sed accidentaliter alterat, firma manente substantia.*

12 *Executorum fideicommissariorum facultas, quandò adhuc durat, si alii adjungantur, non potest dici subrogatio, sed potius cumulatio.*

13 *Executor dativus habet tantum locum in testamentariorum, & legitimorum defectum.*

14 *Fideicommissaria censetur perpetua, stante operis perpetuitate, & juncta maximè longa observantia.*

16 *Industria contemplata non censetur in illis, quæ per alios possunt adimpleri.*

17 *Industria censetur tantum electa, quando executori aliquid exequendum, nulla assignata forma, ejus arbitrio committitur.*

18 *Secus autem, quando executori est certa forma assignata, nam hoc casu Testatoris voluntas potest etiam per subrogatum in ejus locum impleri.*

19 *Et multò magis quando agitur de actu successivo, & durabili.*

20 *Executoribus testamentariis deficientibus executio devolvitur ad legitimum executorem.*

21 *Tres executores operari possunt, altero defecto, aut absente.*

22 *Clausula,* omni meliori modo, *non inducit novam dispositionem, sed roborat actum.*

23 *Actus validitas non controvertitur, quando adest voluntas insimul, & potestas.*

24 *Distributio, nominatio, & fabricatio, sunt inter se diversa.*

25 *Verbum*, Segnalados, *nil aliud importat, quàm meram designationem.*

26 *Facultas effrenata concessa executoribus nihil excludit.*

27 *Discretiva locutio arguit diversam Testatoris intentionem.*

28 *Heredi, vel executori Universali incumbit exequendi facultas his iis, quæ executori particulari expresse non sunt commissa, & n.40.*

29 *Legato pecuniarum Pauperibus relicto, potest officium Pauperum pecunias exigere, & in eorum usum convertere.*
*Quando autem legata sit pecunia, vel potius panis ex ea fabricandus num.*30. 31. 32.

33 *In legatis particularibus nulla est differentia inter verba directa, & obliqua.*

34 *Declarantur* Parisius consil.74 n.38. lib.3. Ruin. conf.4. n.15. lib.3. de Luc. de legatis disc.52. n.14.

35 *Pauperibus institutis, distributio non spectat ad Episcopum, sed ad Hospitale, aut ad officium Pauperum.*

36 *Officium pauperum uti potest omnibus Juribus, super re legata pauperibus competentibus.*

37 *Legata ad Pias causas debent exequi melius quam fieri potest, & omnia intelligi, per quæ ad executionem facilius deveniatur*

38 *Testator præsumitur se conformare voluisse cum legibus sua Patria.*

39 *Fabricatio panis censetur relicta officio Pauperum, quibus panis distribui debet.*

41 *Executores honorarii debent præscribere formam in executione servandam.*

42 *Juspatronatus expressè non renunciatum, conceditur hæredi, ut homines facilius ad opera Pietatis alliciantur.*

43 *Determinatio unica respiciens plura determinabilia, debet omnia pariformiter determinare.*

44 *Secus est, quando adest diversitas rationis, seù personarum.*

45 *Clausula in fine posita ad omnia præcedentia refertur, ac omnia qualificat.*

46 *Testatoris voluntas debet interpretari juxta literam Testamenti, nec debet alterari substantia.*

47 *Relatio fieri debet ad proxima, & ultimò nominata.*

48 *Verba in dubio accipiuntur demonstrativè, non taxativè.*

49 *Relatio fieri debet ad id, quod principaliter in oratione est positum.*

50 *Testatore mandante bona sua vendi, & pretium distribui inter pauperes eligendos per commissarios, tam venditio, quam distributio, quam electio pertinet ad commissarios.*
*Declaratur ut n.*51.*&* 52.

ARGUMENTUM.

Executio operis pii ad quem spectet an scilicet ad hæredes testatoris, vel ad executores vel potius ad Magistratum ad alia similia opera deputatum.

Illustrissimi, & Excellentissimi Domini.

IN controversia vertente inter Illustrissimum Officium Pauperum, & Excell. Fideicommissariam M. Thomæ Ragii super ejusdem M. Ragii Testamentariæ dispositionis interpretatione, quam DD. VV. Illustrifs., & Excellentifs. prævio benignissimo decreto *diei* 8. *Augusti* 1702. mihi inter confidentes reperto ad referendum cum expressione jurium commiserunt, partes cum earum MM. Advocatis pluries audivi, doctissimas allegationes hinc inde deductas prò modulo jurium diligenter expendi, motiva excitavi, omniaque deducta sedulò examinavi, tandemque Christi Redemptoris, Beatæque semper Virginis Mariæ illustratione ex animo implorata, in eam deveni sententiam referendi, prout DD. VV. Illustrissimis, & Excellentissimis refero.

Reiiciendum esse mandatum præsentatum per M. Syndicum Illustrissimi Officii Pauperum, modis tamen, & formis, prout infrà.

Ut autem clariùs appareat, quibus fundamentis ad sic referendum motus fuerim, facti series antè omnia breviter est recensenda.

In testamento igitur Matriti condito M. Thomas Raggius Fliscus inter alias pe-

perennis memoriæ dispositiones in Pauperum beneficium ità legavit.

Item lascio, che si comprino altre lire sei milla di rendita perpetua per fabricare una Galera, per servigio della Republica, qual Galera si habbia da comnciare, ò il secondo, ò il terzo anno come parrà al M. Ufficio delle Galere della Republica, di modo, che si finischi alli cinque anni, e si proveda di tutti li apparecchi necessarii d'Artiglieria, Sarte, e Vele, e Remi, e tutto il resto di più che sarà necessario, per il quale dopo che sarà finita la Galera, e mia volontà, che delle lire sei milla si applichino perpetuamente lire mille per ogni anno per il riparo di detta Galera. E le altre cinque milla che restano, è mia volontà, che vadino moltiplicando fino a tanto, che sia sufficiente rendita per poter dare ogni giorno trecento pani da due soldi della detta moneta ogni pane, a trecento poveri della detta Città di Genova nominati dalli MM. Protettori di essi; E se per caso (il che Dio non voglia) si perdesse detta Galera, o fosse necessario rinovarla in tutto, o in parte di essa, è mia volontà che tutte le lire sei milla della detta rendita perpetua non si possano spendere in altra cosa, se non nella refattione di detta Galera mentre durerà quella necessità, quale però cessando, voglio che si continui quel moltiplico delle dette lire cinque milla per arrivare quando si potrà all'elemosina di detti trecento pani, che si ripartano ogni giorno à trecento poveri, come si è detto.

Successivè aliis tamen piis dispositionibus interpositis.

E per compire, & eseguire tutto il contenuto in questo mio testamento, e memoriale, o memoriali a cui mi rifero, nomino per miei fideicommissarii, & Essecutori testamentarii NN. &c. a tutti li quali li dò potere compito, che in tal caso si riebiede per compire, & eseguire tutto il contenuto di questo mio testamento così in Genova, come in ogni altra parte dove si offerirà necessità, e supplico tutti li suddetti miei fideicommissarii testamentarii, faccino compire questo mio testamento, & ultima volontà, con tutta la brevità possibile, come di tutti essi lo confido.

Cum autem in præsenti ex locis montium existentibus in Excellentissima Camera completum sit multiplicum usque in summam in testamento ideatam, & proventus ipsorum locorum juxtà piam testatoris intentionem expendi debeant in distributione facienda 300. pauperibus singulo die de 300. panibus, M. Syndicus Illustrissimi Officii Pauperum prætendens eidem fuisse demandatam facultatem nominandi Pauperes, fabricandi, & distribuendi panem, præsentavit mandatum directum Officialibus, & Ministris hujus Excellentissimi Collegii ad effectum, ut proventus dictorum locorum responderi deberent dicto Illustrissimo Officio Pauperum pro adimplemento dispositionis, quæ quidem instantia *sub die* 5. *Julii* 1702. fuit per DD. VV. Illustrissimas, & Excellentissimas remissa Illustrissimis, & Excellentissimis Deputatis ad scripturam, ad hoc, ut Partes, & Ministros audirent, factumque recognoscerent, & referrent, factaque relatione decretum fuit causam esse committendam uni Jurisperito receptis confidentibus eligendo, qui cum expressione jurium referre deberet, quænam sint partes Excellentissimi Collegii in providendo, ut in decreto *sub die* 24. *Julii prædicti &c.*

Quibus in facto breviter prænotatis, quamvis in principio disputationis per MM. Advocatos Excellentissimæ fideicommissariæ admitteretur facultatem nominandi absolutè competere Illustrissimo Officio Pauperum, restricta tantummodo controversia ad jus fabricandi panem, ipsumque distribuendi, in progressu tamen hæc nominatio limitabatur, ut videlicet ex notula Pauperum existente penès Illustrissimum Officium possent Excellentissimi Fideicommissarii seligere illos Pauperes, quos vellent, ità ut efformato Pauperum catalogo, nullæ aliæ essent partes Illustrissimi Officii in nominando; E contra vero Illustrissimum Officium constanter asserebat nominationis facultatem esse satis literalem, nullisque limitibus circumscriptam, unde late fuit examinatus articulus, quomodo ista facultas per verbum, *Segnalados*, expressa, esset intelligenda, & secundo cuinam competeret jus fabricandi, & distribuendi panem prædictum.

Quoad primam igitur partem dicebatur pro parte Excellentissimæ Fideicommissariæ verbum illud, *nominati*, conceptum per verbum præteriti temporis, nullatenus esse trahendum ad tempus

1 futurum *ex Gratian. discept.*497. *num.*12. *& 21. Menoch. consf.*97. *n.*63.*&* 70.*lib.* 1., *Surd. consf.*313.*n.*2. *lib.*3. *Antonell. de temp. legal. lib.*1.*cap.*7. *n.*1. *&* 4. *Merlin. dec.*68. *n.*11., *& dec.*202. *n.*20. *par.*18. *rec.* aliàs nulla daretur differentia inter verba, *nominatos*, *& nominandos*, ex quo deducebant nullatenus esse recedendum à propria verborum significatione, nisi mani-
2 festè pateat aliter testatorem sensisse, quam verba sonant *Mantic. de conject. ultim. volunt. lib.*3. *tit.*4. *n.*1.*& seqq. Mans. consult.*98.*n.*9. *Add. ad Rot. dec.*320. *n.*71. *& seqq. par.*9. *rec.*, quodque propterea nihil aliud censeatur testator voluisse, quam quod distributio fieri deberet tercentum ex illis Pauperibus, quorum, personæ reperirentur descriptæ in Cathalogo, non autem quod præelectio illorum taliter descriptorum spectare deberet ad eosdem Illustrissimos Protectores.

Pro parte verò M. Syndici responsum fuit istam rationem nullatenus stringere,
3 nam certum est prius esse Pauperes nominandos, & destinandos, quam panis fiat, & distribuatur *ex Bart. in Tractat. Minorit. lib.*3. *cap.*5. *n.*9. *Bolognet. in. leg. centur. n.*200. *ff. de vulgar. & pupillar.*, *Dian. de exequut. p.*8. *tractat.*5. *regul.*13.*in fin.*: ibi *electio prærequisita est ad executionē, sed nullo modo partis illius*: Quoties enim Pauperes descripti sunt in Cathalogo verè sunt ab Illustrissimis Protectoribus designati, & sic impleta est Testatoris voluntas, qui expresè designationem Illustrissimo Officio concessit, itaut nulla in hoc executoribus concessa sit facultas nominandi, designandi, vel eligendi, ne se videantur ingerere in iis, quæ alteri per Testatorem specialiter concessa sunt atque ideò in hac parte censui plenam facultatem designandi Pauperes, quibus panis distribuendus est competere Illustrissimo Officio, nec restringendam duxi illam facultatem, quam Testator libere, & sine limite concessit.

Unde major difficultas versatur in secunda parte controversiæ, nempè super fabricatione panis, ejusque distributione, sed quoniam ista etiam diversam videntur habere inspectionem ex litera Testamenti, ideò particulariter de fabricatione, & distributione est discurrendum.

Ut verò omnem controversiam de medio tolleret, & admissionem mandati obtineret M. Sindicus, conatus est probare fideicommissariam fuisse extinctam post mortem Executorum Deputatorum in Testamentò, & consequenter eorum loco successisse Executorem legitimum, cum paria sint nullum Executorem in Testamento dimittere, & dimissum moti
4 *Specul. de instrum. edit.* §. *Nunc verò aliqua n.*47. & legitimus Executor non solum exequitur quando Testator in suo Testamento nullum Executorem reliquit, ut in *l. nulli licere* 28. *C. de Episcop. & Cleric*,
5 sed etiam quando Executores ordinavit, & omnes Executores in Testamento ordinati mortui sunt, etiam quod ageretur de re perpetuo duratura, ut in *cons. dec.* 177.*n.*1.*Paul. de Castro lib.*2.*Simon. de Petr. de interpret. ultim. volunt. lib.*5. *interpr.*1. *dubit.*2. *n.*40. *Curt. Jun. cons.*66. *per tot.* facultas enim Executorum cum sit scripti juris, non debet extendi ultrà quam verba
6 expresè sonant per *Text. in l. alio harede, ibique gloss. & Bart. ff. de aliment. & cibar. legat. Altograd. consf.*73. *n.*1. *lib.*2. *Card. de Luca de dot. disc.*174. *n.*3.

Et ulteriùs quod in Executoribus Testamentariis censetur electa industria personæ, & onerata eorum conscientia, & fides, quæ ad alios non est transmissibilis,
7 sed morte ipsorum extinguitur *Ancharan. cons.*27. *n.*6. *versic. & hanc ejus mentem, & num.*7. *Sanchez. de Matrimon. lib.*8. *disp.*27. *num.*6. *Carp. de Executor. lib.*1. *cap.*23. *n.*3. *&* 6. *lib.*2. *cap.*10. *n.*14. *&* 15. *cap.*19. *n.*2. *& seqq. lib.*4. *cap.*1. *n.*3. *Rota coram Dunozet. Jun. dec.*208. *n.*35. *&* 36. *&* 54. *Card. de Luca de Jure patronat. disc.* 54. *n.*4. & secuta Executorum Testamentariorum morte, ita extinguitur eorum Officium, & facultas, ut locus non sit regulæ, subrogatum sapit naturam ejus
8 in cujus locum subrogatur *Faber. axiom. jur. lib.*17. *cap.*68. *axiom.*4. *vers. intellige, & seqq. ad finem.*

Et ista subrogatio Executoris legitimi in locum Executoris Testamentarii demortui procedit non solum ad favorem Episcopi, sed etiam ad favorem Judicis sæcularis, ad quem de jure datur pote-
9 stas exequendi voluntates defunctorum, ut ad eum quoque devolvatur, *Thom. de executor. tract.*1. *tit.*12. *cap.*1. *n.*5. *& seqq.* Si-

Simon. de Pret. ubi supra dicto n.4. Altmar. de nullit. rubric.11. quæst.33. n.2. & seqq. Card. de execut. lib.1. cap.1.n.46.& cap.21.
10 *sub n.2.* etiamsi agatur de executione legatorum piorum, *Mart. de jurisdict. par.2. cap.10. n.14., & de success. legal. par.4. quæst.15. art.2.*

Quibus tamen non obstantibus censui hanc fideicommissariam nullatenus fuisse extinctam, sed durare, & perpetuam esse, ad quod probandum reflectendum est in facto, quod post mortem Joannis Baptistæ primi hæredis tres fideicommissarii superstites prævia narratione contentorum in testamento exposuerunt Serenissimo Senatui: *E perche essi sono pronti all' effettuatione delle cose suddette vien posto in dubio, e fatta difficoltà, se le competa tale autorità, &c. ricorrono à VV.SS. Sereniss. humilmente supplicandole, che siano servite à maggior cautela conferire alli MM. Gio. Battista Fiesco, Raffaelle, e Giacomo Raggio tre fidecommissarii, & essecutori restanti per detto q. M. Tomaso nominati, essendo doppo morto detto q. M. Gio. Battista Raggi loro quarto collega, in luogo del quale è stato sorrogato il M. Gio. Filippo Raggio, ampla autorità, e baila &c.*

Super quibus precibus Serenissimus Senatus anno 1594.14. *Octobris undecim votis, omni meliori modo decrevit reformandam esse, & reformari debere fideicommissariam dicti q. M. Thomæ Ragii attenta morte q. M. Joannis Baptistæ Ragii ejus hæredis, & successivè eligendos esse, eligique debere duos fideicommissarios ex constitutis à dicto q. M. Thoma, alios duos ex constitutis à dicto q. M. Joanne Baptista, & attento interesse quod Respublica habet in legatis per dictum q. M. Thomam ad publicum commodum in dicto suo Testamento factis, unum ex Illustrissimis Procuratoribus præfata Reipublicæ qui omnes quinque eligendi authoritatem, facultatem, & bayliam habeant restringendi omnia bona, & effectus hæreditarios dicti q. M. Thomæ, exequendique legata, & ordinata ab eodem q. M. Thoma in suo Testamento superius enunciato, & demum eam authoritatem, & potestatem collatam per dictum q. M. Thomam fideicommissariis ab eo constitutis virtute sui Testamenti, & codicillorum, & qua hujusmodi fideicommissariis competit ex forma juris, & Statutorum Genuæ, cum declaratione tamen, quod tres ex dictis quinque, inter quos tamen semper pro necessario interveniat dictus Illustrissimus Procurator omnia facere, & exequi possint, & hac Testamento dicti q. Thomæ, cui in hac parte, ac pro hac vice tantum derogaverunt, ac aliis in contrarium facientibus, non obstantibus &c.*

Ista autem reformatio non est destructio Fideicommissariæ, sed alteratio accidentalis firma manente substantia, prout ex *Menoch. consf.702. n.14. lib.8. conclu-*
11 *dit Ramon. consf.39. n.6. §. Hanc. conventionem*, cum enim de tempore reformationis prædictæ adhuc duraret prima facultas trium fideicommissariorum, non potest dici subrogatio, sed potius aliorum cumulatio, *Jason. in l.9. ff. de reb. credit., Riminald. jun. consf.113. n.121.*
12 *Tusch. litt. S. conclus.757. n.56.*, Undè non potest dici Serenissimum Senatum constituisse executorem datiuum, qui tantum habet locum in defectum testamentariorum, aut legitimorum, *Carp.*
13 *de executor. ultim. volunt. memb.8. n.117. 118. & 127.*

Præsertim quia Serenissimus Senatus in præfato decreto concessit Executoribus omnem authoritatem collatam per dictum q. M. Thomam Ragium Executoribus ab eo nominatis in testamento, qui propterea juxta eorum facultates per longissimi temporis spatium mentem Testatoris in omnibus impleverunt, undè videtur satis à ratione alienum, quod fideicommissaria tanto studio ordinata, & à Principe stabilita, longaque unius sæculi, & ultrà observantia inconcussè exercita, modo prætendatur extincta, quando alias stante perpetuitate operis juncta maximè longeva observantia, etiam Fideicommissaria censeri debeat perpetua, ut ex *Ancharan. consf.27. col.1.* alisf-
14 que probat *Card. de Luca de jure patron. disc.54.* in causa M. Baptistæ Duratii, præsertim *n.4. ubi quod stante perpetuitate operis, & successiva observantia ferè unius, sæculi id comprobatur &c.* ex quo dicit quod supponebatur in dicta causa tamquam absolutum, undè benè intrat dispositio *Text. in l. si de interpret., & l. minimè C. de legib. Mascard. de general. Statut. interpretat. conclus.6. sub n.76.* Quod nempè immutari non debeant ea, quæ mediante longæva observantia sit fir-

firmam habuerunt determinationem.

Ideòque non relevat, quod in ipso Testamento censeatur electa industria personæ ex illis verbis *Supplico li sudetti Signori miei Fideicommissarii faccino compire questo mio Testamento con tutta la brevità possibile come da tutti essi lo confido ex*
15 *Dunoyet jun. d. dec.* 208. *n.* 35. *& 36. Merlin. dec.* 393. *n.* 3. *& seqq.*

Nam pro resolutione objecti recurrunt regulæ suprà enunciatæ perpetuitatis operis, longevæ observantiæ, & deputationis unius ex Excellentissimis Procuratoribus, & multò magis, quia hujusmodi expressio celeritatis, & vigilantiæ intelligitur juxtà subjectam materiam ad terminos Juris, & præciso aliquo industriæ ministerio, quæ semper excluditur in illis maximè, quæ per alios possunt ex-
16 pleri, ut ex *Luc. de Penn.*, aliisque probat, *Merlin. Pignatell. contr.* 84. *n.* 12.

Quod eò certius apparet, si reflectatur, quod industria personæ censetur electa quoties aliquid committitur exequendum nulla assignata certa forma,
17 sed arbitrio Executoris perficiendum, ut ipsi placuerit, & visum fuerit, ut *in d. dec.* 393. *n.* 2. *& 3. cor. Merlin.*, quia cum arbitrium insertum sit personæ, non potest per alium explicari *Merlin. Pignat. d. cap.* 84. *n.* 9. *ad finem.*

In casu nostro nihil comissum fuit arbitrio Executorum, sed omnia ferè demandata fuerunt cum expressione certæ determinatæ formæ, quò casu cessat re-
18 gula personalitatis, arbitrii, & industriæ, & per consequens Testatoris voluntas potest adimpleri, tam per ipsos Fideicommissarios primo electos, quam per alios eorum loco subrogatos, ut declarat *Bald. in d. l. Nulli licere C. de Episcop. & Cleric. Merlin. Pignatell. d. cap.* 84. *n.* 4. *§. Secunda conclusio*, & ibi *Scopp. n.* 6. *vers. secundo quia, Altimar. de nullitat. d. Rub.* 11. *quæst.* 33. *n.* 39. *vers. secundo si illud: Dunoyet. d. dec.* 208. *n.* 31. *vers. sed actum nudi ministerii Merlin. d. dec.* 393. *n.* 3.

Non enim sumus in actu de sui natura momentaneo, quò expleto dici possint consumptæ facultates ad id concessæ, sed in actu successivo, & durabili, quo casu durant etiam facultates ad id attri-
19 butæ, ut in casu simili resoluit, *Rot. dec.* 1312. *n.* 7. *& seqq. cor. Emerix.*

Et propterea non intrant regulæ, quæ pro parte M. Syndici deducebantur, quod nempè in defectu executorum Testamentariorum subintret executor legi-
20 timus, qualis esse dicitur Illustrissimus Magistratus Pauperum ex *l. si quis ad declinandum* 37. *C. de Episc. & Cler. Carp. de executor. lib.* 1. *cap.* 22. *n.* 1. 23. *& seqq.*, quia ad Episcopum, aliumque executorem legitimum devoluitur executio non existentibus Testamentariis, *Carp. de executor. lib.* 1. *cap.* 22. *n.* 23. 24. *&* 25., vel negligentibus executoribus, aut hærede exequi legata relicta *cap. Nos quidem* 3. *de Testament. Covar. ibidem n.* 8. *Carp. de execut. lib.* 1. *cap.* 22. *n.* 7. *& seqq.* Fideicommissarii autem præsentes non dicuntur executores merè dativi, qui debeant excludi à legitimo, sed sumus in executoria de mente Testatoris observata, & per Serenissimum Senatum reformata, illæsa remanente eadem Fideicommissaria, quæ ex tribus adhuc tunc temporis constabat, qui propterea operari poterant, non obstante morte, aut alterius absentia *per*
21 *Text. in cap. Religiosus il secundo §. Sanè de Testament. in* 6. *Carp. de executor. lib.* 3. *cap.* 2. *n.* 9. *& seqq. Altimar. de nullitat. d. Rubr.* 11. *quæst.* 33. *n.* 33.

Si enim Fideicommissaria durabat adhuc in illis tribus, non videtur de mente Principis, quod voluerit dictam Fdeicommissariam perimere, & executorem dativum constituere, sed potius alios addere, qui cum Testamentariis administrarent, *Thom. de executor. Tract.* 3. *tit.* 4. *cap.* 1. *n.* 4. addita præsertim clausula, *Omni*
22 *meliori modo*, quæ vim non habet inducendi novam dispositionem, sed roborandi actum, cui adiicitur, *Rot. cor. Priol. dec.* 110. *n.* 21. *& dec.* 402. *n.* 4. *par.* 18. *rec.*

Unde parum refert, quod moderni executores appellentur Testamentarii, vel dativi, cum enim à Serenissimo Senatu fuerint subrogati cum iisdem facultatibus ibi, *& demum eam auctoritatem, & potestatem collatam per dictum q. M. Thomam Fideicommissariis ab eo constitutis virtute sui Testamenti*, certum est quod moderni omnia possunt peragere, quæ possent ipsi primi Testamentarii, si viverent: de potestate enim Serenissimi Senatus nefas est dubitare, de voluntate pariter aperte constat ex verbis suprà recen-

fitis, quibus positis de validitate actus
23 nequit dubitari *cap. cum super de Officio delegat. l. cum C. de donat. ante nupt. Rot. dec.*208.*n.*2.*in fin. par.*4.*rec.* cum aliis petes *D. Palmam Jun. allegat.*397.*n.*1.

Et propterea in hac parte non obstat *Castrens. d. cons.*177.*n.*1.*lib.*2., quia in dicto consilio agebatur de re industriæ executorum principaliter commissa, ut ibidem *sub n.*1. *in fin. & Castrens.* ita explicat *Thomas. de executor. tract.*2. *tit.*6. *cap.*1. *n.*3. *pag.*150., & fortius quia in casu nostro habemus prorogationem Fideicommissariæ factam à Principe cum facultatibus à Testatore concessis addito Excellentissimo Procuratore, in quibus circumstantiis doctrina Castrensis non applicatur.

Posita igitur duratione, & perpetuitate Fideicommissariæ, intrat modo secunda inspectio cuinam pertineat jus fabricandi panem, reservando in fine inspectionem super illius distributione.

Præcipua autem ratio, super quà Excellentissima Fideicommissaria intentionem fundabat, consistebat in eo, quia istæ tres facultates nominandi, fabricandi, & distribuendi per se distinctæ sunt, nec simul habent aliquam conexionem, propter quam una ab alia trahatur, &
24 veniat in necessarium, sivè consequens sivè antecedens alterius, imò frequenter separata reperiuntur, ut *per Text. in l. executionem* 3. *C. de sentent. & re judicat. Bart. in tractat. Minoritar. lib.*3. *cap.*5. *n.*3. *Altograd. cons.*73.*n.*9. *&* 15.*lib.*2. *Abb. in cap. nos quidem de Testament.n.*11. *&* 12. *Dian. tractat.*5. *de executor. par.*8. *resolut.* 61., unde cum Illustrissimo Officio nihil aliud concessum sit, quam pura nomi-
25 natio per verbum, *Segnalados*, quod nihil aliud importat, quam meram designationem, ut colligitur ex Rodriguez relato *per Dian. resolut. moral. par.*8. *tract.*5. *de executor. Testament. resolut.*51. *Calepin. septem linguarum verba signatus, & ll. partitarum Hyspania lib.*5. *tit.*10. *par.*6. *Carp. de executor. Testam. lib.*1. *cap.*12. *n.*5., sequitur, quod illa potestas data executoribus, *per poter compire tutto il contenuto di questo mio Testamento*, comprehendat omnia ea, quæ alteri non sunt specialiter concessa, ista enim effrenata facultas nullum patitur subauditum intellectum, & nihil excludit *per Text. in l. Ju-*
26 *lianus ff. de legat.*3. *l. in fraudem in fin. ff. de milit. Testament. Castill. de usufructu cap.*41 *n.*3. *&* 4. *Palm. Jun. allegat.* 375. *n.*10. *Rot. dec.*295. *n.*10. *par.*14. *dec.*221. *n.*10. *par.*17.

Alias dicta facultas fuisset inanis, & otiosa, & restrictionē contrà sui naturam pateretur, quando alias dum ab hac universalitate voluit recedere id literaliter expressit, ut in alio legato. *Si distribuiscano la metà di essi che sono sc.*250. *alli Poveri della detta Città di Messina, e che li possano pigliare li Protettori di detti Poveri da chi haverà il carico di essi*, ex hoc enim magis arguitur potestas executorum propter efficaciam discretivæ locutionis, ex
27 qua benè voluntas testatoris arguitur *Ludovis. dec.*495. *n.*7. *& dec.*543. *n.*30., *Rot. dec.*4. *n.*12. *post Ramon. vol.*4.

Tota enim ratio Excellentiss. Fideicommissariæ ex eo videbatur deduci, quia verba illa, *per poter dare*, tanquam impersonaliter cōcepta nullatenus determinatur à verbo, *per li Protettori*, quod potius determinat illud verbum, *Segnalados*, cui proximè adhæret, unde ibi Protectores habent proprium officium designandi, quod est literaliter expressum, facultas autem, *per poter dare*, refertur ad executores, quibus omnia censentur concessa, quæ alteri specificè non sunt assignata, & non solum ex ipsa litera testamenti, quæ concedit executoribus facultatem adimplendi omnia in eo contenta, sed etiam ex dispositione juris communis, quod in actibus non expressè commissis per testatorem executori particulari, vel non venientibus in necessarium consequens, hæres, vel executor
28 universalis habent intentionem fundatam, quod ad eos pertineat facultas exequendi, prout ex *Text. in l. alio herede ff. de aliment. & Cibar. legat. probat Altograd. cons.*73. *n.*3. *& seqq. lib.*2. *Sabell. in Summ.* §. *Executor. sub n.*12. *Carp. de executor. testam. lib.*3. *cap.*2.3. *Amostaz. de causis piis lib.*4. *cap.*4. *sub n.*24. *& seqq.*

☞ Quibus tamen non obstantibus censeo panis fabricationem spectare Illustrissimo Officio Pauperum, quod ut clarè appareat, reflectendum est in primis, quod ad rectè determinandam hanc quæstionem inspiciendum est, an Pauperibus legata sit pecunia ad effectum faciendi panem, vel ipse panis legatus sit. Si

Si enim pecunia legata sit, certum est quod pro legato pecuniarum Pauperibus relicto Officium Pauperum potest actionem movere, ipsas pecunias legatas exi-
29 gere, easque in necessarium victum, aliosque usus à testatore ordinatos convertere *per Text. in l. si quis ad declinandam* 47. §. *Ubi autem, ibique Bald. n.* 4. *&* 5. *C. de Episcop. & Cleric.*

Quod autem in casu nostro legata sit pecunia, non autem panis probatur *per Text. in l. donationes* §. *Species ff. de donat. l.* 4., *& penult. ff. de aliment. & cibar. legat. Bald. in l. & in Epistol.* 22. *n.* 4. *C. de fideicom. Bart. in d. l. donationes* §. *Species n.* 1. *Castrens. in l. cum bis* 8. *n.* 9. *ff. de transact. Jacob. de Aren. d. l. donationes* §. *Species tit. de donat. Cordub. de Lara in l. si quis à liberis* §. *Sed si filius ff. de liber. agnoscend.*, *cum aliis per Natt. in consilio decisivo* 211. *per tot. & præcipuè n.* 16. 17. *vol.* 1.

Et fortius comprobatur ex sententia hujus Excellentiss. Collegii lata anno 1610. *die* 17. *Augusti* in quà dictum fuit spectare Illustrissimis Provisoribus Triremium in perpetuum libras mille annuas expendendas in reparatione Triremis fabricari legatæ per dictum q. M. Thomam Raggium, & hoc in contradictorio inter Illustrissimum Magistratum Provisorum Triremium, & dictum Illustrissimum Officium Pauperum, & similiter relatum fuit huic Excellentissimo Collegio à M. Stephano Lazania Consultore, qui dixit in suo Voto: *Serviranno li denari di detta vendita alli altri usi destinati, con che si dsino al Prestantissimo Ufficio delle Galere lire mille ogni anno per riparo della Galera, e li altri denari che avanzeranno di detta rendita, si convertiranno in moltiplico per uso destinato a beneficio de Poveri, e per dette lire mille l'Ufficio delle Galere resterà sempre preferto a tutti gli altri, se bene per beneficio, & uso de Poveri non vi avanzasse denari per la diminutione della rendita fatta, ò che si facesse di nuovo, poiche il testatore chiaramente hà disposto, che gli altri denari, che avanseranno da detta rendita dedotte le dette lire mille annue applicate per riparo della Galera, servino per beneficio de Poveri*, eademque Serenissima Collegia in decreto condito *die* 16. *Februarii* 1602. dixerunt easdem pecunias fuisse favore publico legatas à dicto M. Thoma Ragio.

Ex quò bene arguitur quod quemadmodum Officio Illustrissimo Triremium fuerunt legatæ libræ mille ad effectum reparandi Triremium, ità Illustrissimo Officio Pauperum legatus est annuus redditus ad effectum faciendi panem, quia tam reparatio Triremis, quàm fabricatio panis est causa, propter quam factum fuit legatum, quæ quidem causa non efficit, ut panis, vel reparatio intelligatur legata, sed ipse redditus, ex quò vel reparatio, vel panis faciendus est ex doctrina *Bartol. in cons.* 3. *lib.* 1. *sub n.* 4.

Et propterea non obstat, quod in legato panis adsit aliqua differentia à legato Triremis, cum in legato panis videatur panis ipse legatus, non redditus, quamvis in legato Triremis videantur legatæ libræ mille annuæ ad effectum reparationis, quæ quidem differentia videtur resultare ex verbis suprà recensitis, ibi: *per poter dare ogni giorno trecento pani à* 300. *poveri &c. per arrivare quando si potrà all' elemosina delli* 300. *pani che si ripartano ogni giorno alli* 300. *poveri come si è detto.*

Respondetur enim, quod ante prædicta verba præcedunt alia ibi: *lascio che si comprino seimilla lire di rendita perpetua &c. che delle dette lire seimilla si applichino perpetuamente lire mille ogn'anno per la reparatione della detta Galera, & altre lire cinquemilla, che restano, e mia volontà, che si vadano moltiplicando fino à tanto che sia sufficiente rendita*, & posteà sequitur, *per poter dare ogni giorno* 300. *pani à* 300. *poveri.*

Minusque obstant responsiones sigillatim datæ authoritatibus suprà relatis, & primò *ad Text. in l. donationes* §. *Species ff. de donat.*, quod nempè procedat quando prius donatur annuus redditus, non quando directè legatur panis, quia jam supra notavimus in casu nostro redditum præcedere, & panem subsequi per modum causæ, & similiter pariter respondetur *ad Text. in l.* 4. *ff. de aliment. & cibar. legat.*, quod nempè in dicta lege sunt relicta prædia libertis ad alimenta, & ideò proprietas censetur legata, nam eadem est responsio cum testator noster conceptum mentis expresserit incipiendo nominare annuum redditum per illa verba: *lascio che si comprino sei milla lire di rendita perpetua*, & postea exprimit causam, *per po-*

poter dare 300.*pani*, quæ quidem causa, ut dictum est, legatum non restringit, & propterea *Bart. in d. leg. donationes*, admonet semper esse inspicienda verba, quia si dicatur dono rem ad usum, vel fundum ad alimenta, tunc videtur proprietas donata, sivè in contractibus, sivè iu ultimis voluntatibus, si verò præcedit mentio usufructus, aut alimentorum, ut si dico dono tibi usum, vel usumfructum, vel alimenta ex fundo, vel usumfructum fundi, tunc videtur datus ususfructus.

Sicut nec pariter obstat quod in dictis verbis testator nominet quidem annuum redditum, sed non dicat exprefsè se dictum annuum redditum legate, tenor verborum importat, qùod effectivè annuus redditus pecuniarum legatus fuerit, ut probat dictus *Jacobus*
31 *de Arenu in dicta lege donationes* §. *Species ff. de donat.* ibi: *reliquum autem bonorum meorum sit penès tales meos fideicommissarios, qui fructus, & redditus procurent, percipiant, & distribuant in Ægrotos, ex his verbis est proprietas pauperibus relicta, &* *Bald. in l. & in Epistol. n.*5. *C. de fideicom.* dicit ex eadem doctrina *Jacob. de Aren.*, quod si Testator jussit bona distribui pauperibus videtur legata proprietas, ad *cons. vero* 211.*n.*16.17. *Natt.* pariter non videtur sufficienter responsum, ibi enim Author præfatus scribens non tamquam Advocatus, sed tamquam Consultor electus à partibus firmat, quod si Testator disposuit, quod ejus bona vendantur, & per executores de eorum pretio emantur proprietates, ex cujus fructibus, & redditibus capiantur ducati viginti auri, & ematur granum, & de ipso grano fiat elæemosyna per D. Priorem tradendo cuilibet domui Pauperum ad plus minam unam, ex istis verbis dicit legatam fuisse proprietatem prædiorum pauperibus pro redditu ducatorum viginti, quamvis commutatio ducatorum viginti in granum, & grani in pauperes distributio commissa sit executoribus.

Ex quibus videtur certa conclusio supra memorata, quod si legatur annus redditus, vel pecunia, ut legatarius ex commodo illius alimentetur, in legato non venit panis, aut cætera ad alimenta necessaria, sed ipsa pecunia ex doctrinis
32 supra allegatis, quibus addo *Vulam. disertat.*47.*n.*15.

Nec prædictis obstare videtur doctrina *Ripæ in l. Centurio n.*103., & 104. *ff. de Vulg. & pupill.*, quia ibi tractat quæstionem de Testatore, qui instituto filio impubere dixit, quandocumque filius meus decesserit sine liberis, volo, quod bona mea dentur, vel distribuantur pauperibus per executores meos, an in hujusmodi substitutione contineatur pupillaris, an vero sit omni tempore fideicommissaria, an vero mortuo impubere intra pupillarem ætatem, hujusmodi substitutio sit omni tempore fideicommissaria, & dicit, quod videtur fideicommissaria, quia est facta per verba *obliqua dentur, vel distribuantur*, quamvis contrarium determinet *Bartol.*, quod intra tempora pupillaris ætatis sit pupillaris, quia subintelligitur verbum *accipiant*, quod est directum, non Civile, & *Rip. dict. n.*104. concludit quod executores jure proprio capiunt, nam in dubio facultas intelligitur jure proprio concessa, nec obstare dicit quod fuerit concessa ad utilitatem Pauperum, quia non sequitur, ergo nomine Pauperum executores capiunt.

Hæc autem omnia non videntur stringere in casu præsenti, quia non agimus de substitutione Pauperum facta in universa hæreditate, itaut quæstio sit, an substitutio sit directa, vel fideicommissaria, sed agimus de legato particulari facto Pauperibus, in quibus non consideratur verbum *distribuantur* obliquum, nec verbum *accipiant* subintellectum, aut aliud directum, cum in legatis particularibus nulla sit differentia inter verba directa, & obliqua, ut notant *Paris. cons.*
33 74. *lib.*3, *n.*58, *Ruin. cons.*4. *lib.*3. *n.*9. *in fine*.

Minusque relevat doctrina *Paris. cons.* 74. *à. n.*38. *usque, & per tot.*50.55. *& seq. lib.*3. *Ruin. cons.*4. *n.*15. *vers. præterea lib.*3.
34 concludentium in eadem causa non esse legatum annum redditum, sed implicandum pro adimplemento dispositorum à Testatore, quia agunt de casu, in quo Testator instituto hærede in proprietate bonorum, postea ordinavit, solutis, & adimpletis aliquibus legatis, & deductis omnibus expensis necessariis hæreditatem concernentibus, residuum introituum hæreditatis, seù pretium redigendum ex fructibus, & distribuendum in maritan-

 dis

dis Puellis pauperibus per suos executores cum ampla potestate vendendi, & alienandi, & priùs quærunt, an Puellæ pauperes, seù pia causa dicatur substituta in proprietate bonorum, aut quoad usumfructum, vel potius dicatur legataria, & quem locum executores obtineant, & ad quid sint constituti resolventes *Paris. n.*38., *& seqq. Ruin. n.*8. *& seqq.* causam piam, sivè Pauperes Puellas nullo modo dici posse substitutas, nec in proprietate, nec in usufructu, sed solum esse legatarias particulares, & vocatas ad partem fructuum, & redditūum dictæ hæreditatis, & executores datos non esse, nec reputari loco hæredum, sed haberi loco legatariorum, cum appareant constituti ad distribuendam rem certam, nimirum residuum fructuum, & alius datus fuerit universalis hæres, & etiam quia executor datus ad distribuendum talis judicandus est, qualis judicaturis, propter quem datur executor, & quia dictæ pauperes, quarum causa fuerunt dati executores, non fuerunt institutæ, nec substitutæ, sed solum particulares legatariæ, meritò executores obtinebunt locum legatariorum, & non hæredum; denique non applicatur doctrina, *Card. de Luca de legat. disc.* 52. *n.*14. *&* 16., quia ibi factum fuerat legatum Collegio Viterbiensi scut. 1500. pro fabrica Ecclesiæ adimplendum ex censibus in genere, nulla facta specificatione alicujus census particularis, & concluditibi fuisse factum legatum quantitatis scutorum 1500., quia census utpotè irredimibilis non est aptus pro fabrica Ecclesiæ, pro qua erat necessaria pecunia prompta, & numerata, & sic in casu nostrò dicimus esse legatam pecuniam ad effectum fabricandi panem, & consequenter annuum redditum.

Ex quibus videtur satis probatum fuisse in casu nostro legatum annuum redditum assignandum Illustrissimo Officio pauperum ad effectum fabricandi panem juxta præceptum Testatoris.

Et quidem quoad panis fabricationem videtur etiam ex alio capite spectare Illustrissimo Officio pauperum, cum sit Magistratus ordinarius omnium rerum spectantium ad elæmosiynas, & inquisitionem pauperum; quibus panis distribuendus est, & super omnibus dependentibus, & emergentibus, & connexis, nec ullus alius Magistratus potest se in illis intromittere, ut ex lege anni 1540. *cap.*6. 18. & 20., & in subventionem pauperum agitur de interesse ipsius Illustrissimi Officii, cum ad ipsum spectet disponere de omnibus bonis ejusdem, & in subventionem pauperum, & convertere in pagis, & locis S. Georgii illud, quod facta distributione supererit, ad effectum ut suo tempore deserviat pro elæmosiyna eisdem pauperibus facienda, ut in dicta lege *cap.*7. *&* 19.

Et hoc videtur etiam procedere de jure communi, nam quando pauperes in genere instituti sunt, & in Civitate adest Ospitale, seù Officiulm pauperum, & Episcopus, Ospitale suum distribuet
35 privativè quoad Episcopum per *Text. in l. si quis ad declina ndam* 47. §. *Ubi autem*, *&* §. *Sin autem nullus ibique Baldus n.*4. *C. de Episcop.*, *& Cleric.*

Et propterea quemadmodum pauperes legatarii agere possent pro consequenda re legata, ita agere potest Illustrissimum Officium Pauperum, non solum tamquam pauperum Protector, sed tamquam habens interesse, & commodum
36 in eodem legato ad effectum exequendi mentem Testatoris, & uti omnibus juribus legatario competentibus, *Mantic. de conject. lib.* 8. *tit.*4. *num.*13. *Jul. Capon. controv.*54. *n.*5. 20. *& seqq. Carp. de executor. lib.*3. *cap.*8. *n.*2. 3. *Altimar. de nullitat. Rub.*11. *quæst.*33. *n.*13. *& seqq.*

Quibus etiam accedit major Pauperum utilitas, si panis ab Officialibus Illustrissimi Magistratus Pauperum fiat, cum isti non debeant aliquas expensas deducere pro panis confectione, cum habeant parata instrumenta, furnos, & Ministros, & omnia alia necessaria, cum authoritate etiam puniendi Ministros, quos reperirint in Officio deliquisse, & condemnandi Molinarios, Panatarios, & Furna-
37 rios, qui fraudem comitterent in eorum grano, & pane usquè ad mortem inclusive, in relictis autem ad pias causas omnia debent intelligi, per quæ ad executionem facilius deveniatur, *Bald. cons.*118. *n.*2. *in fin. lib.*5. *Casanat. cons.*29. *n.*16. *in fin & num.*22.

Eo-

Eoque fortius, quia de fabricatione panis nullum verbum legitur in hoc Testamento, unde videtur, quod directè illi tribui debeat, qui à lege destinatus est ad fabricandum panem pro Pauperibus quilibet enim in suo Testamento præsumitur se conformare voluisse cum legi-
38 bus suæ Patriæ, *Mantic. de conject. ultim. voluntat. lib.6. tit.6. n.1. & seqq. Carp. de execut. lib.1. cap.23. n.5. & seqq. & lib.3. cap.3. n.81. Mans. con.776. n.21. tom.8., Rot. dec.142. n.31. par.14. rec.Cardinal. de Luc. de Fideicom. discurs.73. n.7. 8. Torr. de Majorat. par.1. cap.24. n.15.* Undè ex his censeo fabricationem panis omninò spectare Illustrissimo Officio Pauperum.

Remanet denique tertia difficultas super ejusdem panis distributione, quæ videtur habere diversam inspectionem ab ipsa nominatione Pauperum, & panis fabricatione, nam nominatio tributa est Illustrissimo Officio expresſè per verbum *nominati dalli MM. Protettori*, fabricatio nullatenus est expressa, & ideò videtur de Jure illi concessa, qui à lege ad panem fabricandum destinatus est, nulla enim expressione facta ad quem pertineat, censetur ex natura rei relictum arbitrio Illustrissimi Officii Pauperum, cui intuitu, & contemplatione legatum fuit factum, ut in consimili legato sex cubilium facto
39 Hospitalis resoluit, *Rot. dec.1312. n.3. cor. Emerix.*

Distributio denique videtur expresſè nominata à Testatore in illis verbis *fino à tanto, che sia sufficiente rendita per poter dare ogni giorno* 300. *pani da due soldi di detta moneta ogni pane à* 300. *poveri &c.* Ista autem verba *per poter dare*, videntur potius referri ad MM. Executores, quam ad Illustrissimum Officium, Executores enim in Testamento deputati ea omnia complere possunt, quæ vel à Testatore, vel à lege non sunt alteri assignata, & hoc non solum ex illis verbis *per poter compire, & esseguire il contenuto in questo mio Testamento*, quæ omnia compræhendit ex regula supra memorata, sed etiam quia in actibus non expresſè commissis executori particulari, vel non venientibus in necessarium antecedens, vel consequens commissorum hæres, vel executor universalis habent intentionem fundatam, quod ad eos pertineat facultas exequendi *ad Text. in l. alio hærede ubi DD. ff. de aliment. & Cibar. legat. Altograd. cons.73. n.1. & seqq. lib.2.*, cum aliis suprà deductis, & ideo in Jure Fdeicommissarii dicuntur etiam divisores, distributo-
40 res, dispensatores, *Carp. de execut. lib.1. cap.1. n.49.*

Hæc omnia fortius roborantur ex aliis verbis ejusdem Testamenti, *supplico li detti miei Fideicommissarii Testamentarii, faccino compire questo mio Testamento, & ultima volontà, con tutta la brevità possibile come da tutti essi, lo confido.*

Ex illis enim verbis *faccino compire*, resultat MM. Fideicommissarios in casu nostro fuisse electos Executores honorarios, qui debent præscribere normam,
41 & modum in executione observandum, *Altograd. cons.73. sub n.4. & 5. vers. in secundo*, ità ut dicti executores sint custodes voluntatis defuncti, & Protectores honorarii operis relicti *Altograd. d. cons. 73. n.15. & dec.1312. n.5. 6. cor. Emerix.*

In iis enim, quæ à lege alteri commissa sunt Executores sunt honorarii Protectores, & in his, quæ alteri non sunt expresſè commissa, ipsi libere exequentur ex superius deductis.

Quibus accedit, quod major incliti Testatoris decor, memoria, & splendor resultabit si panis per Excellentissimos Fideicommissarios distribuatur, quæ omnia respexisse videtur Testator exigendo in suo Testamento insigne Primogenium aliasque dispositiones in perpetuum duraturas demandando, quo casu videmus, quod leges, & Canones facillimè jus patronatus concedunt hæredi, etiam si non sit specialiter reservatum, dummodo non interveniat expressa renunciatio, ut homines eò facilius adii-
42 ciantur ad Opera pietatis, *Add. ad Baratt. dec.1. n.14. Vivian. de Jurepatronat. par.1. lib.1. n.38. Donat. Anton. de Marin. resolut. quotid. lib.1. cap.224. n.13. 14. Bich. dec. 162. n.6. Theod. Amiden. de Stil. Datar. cap. 15. §. 15. n.88. Barbos. de Jur. Ecclesi. lib.3. cap.12. n 6. de Episcop. par.3. allegat.70. n.3. Card. de Luc. de Jure patron. discur.55. n.3. & in discur.36. n.6.* satis luculenter ostendit quod regulariter in hujusmodi operibus ultrà motivum pietatis, militat etiam illud honorificentiæ, quæ magis conservatur in Familiis Nobilibus per

hujusmodi jura honorifica, quam per Feuda, & Castra, & alia bona temporalia magis subjecta consumptionibus humanarumque rerum vicissitudinibus, *& discurs.*23. *n.*14. Quod si hujusmodi jura honorifica transeant ad alienas manus, facile Piorum Testatorum memoria deperditur. Et quamvis in hac Excellentissima Fideicommissaria non adsit hæres universalis, adest tamen hæres Fideicommissarius, & possessor insignis Primogenii cum aliis agnatis, & attinentibus Testatoris, unde defficiente hærede universali, qui in casu nostro, vel non adest, vel non comparet, *personæ quibus fieri debet distributio de manu Executoris capiunt*, ut his verbis *Carp. de execut. lib.*3. *cap.*9. *num.*12.

Et ideò non videntur obstare, quæ pro parte M. Sindici deducebantur, quod nempè omnes isti tres actus, nominationis, fabricationis, & distributionis debeant per Illustrissimum Officium explicari, ex regula quod unica determina-
43 tio plura determinabilia respiciens omnia debeat pariformiter determinare, *l jam hoc jure ff. de vulgar. & pupillar. Brun. de Statut. art.*12. *n.*243. *Strac. de Mercat. tit. mandat. n.*11. *Gomez. var. resolut. cap.*3. *n.*6. *Carleval. de Judic. tit.*3. *disp.*4. *n.*24. *Fusar. de substitut. quæst.*257. *n.*13. *Tabor. axiom. Jur. lib.*4. *cap.*24. *axiom.*4., Nam in hoc casu nostro nulla videtur esse determinatio, quæ plura determinabilia determinare possit, verba enim *per poter dare* tamquam impersonaliter concepta determinantur à verbo *per li Protettori*, quod potius determinat illud verbum Segnalados, cui proximè adhæret. Unde non videtur repugnare, quod unica determinatio plura determinabilia diversimode determinet, quando adest diver-
44 sitas rationis, *Barbos. aximoat.*69 *n.*6. *Rot. dec.*313. *n* 15. *cor. Pamphil. & dec.*3. *n.*1. *&* 7. *cor. Ansald.*, & quando res sunt diversæ naturæ, *Mans. consul:*158. *n.*14. *tom.* 2.

Quod non solum verum est ubi adest diversitas rationis, sed etiam ubi adest diversitas personarum, in quibus major ratio potest considerari. In casu nostro personæ sunt satis diversæ, & ratio pariter est difformis, nam nominatio, fabricatio, & distributio sunt inter se res diversæ, & disparatæ, & sub eadem norma cadere non possunt *ex Dian. de execut. par.*8. *tract.*5. *resolut.*13. *in fine*.

Sicut, nec pariter videtur obstare quod clausula in fine orationis posita refertur ad omnia præcedentia, ipsaque
45 omnia qualificat, *l. talis scriptura, & l. hæres meus* 98. §. *Uxori ff. de legat.*3. *l. mulier., & Titio* 73. *ff. de condit. & demonstrat.* Undè cum verba, *per li MM. Protettori di essi*, non restringantur ad verbum nominati, sed referantur etiam ad verba, *per poter dare*, ità ut utrumque adeò qualificet, ità ut non minus importet, ac si diceretur, *per poter dare per li MM. Protettori de Poveri ogni giorno* 300. *pani da due soldi della detta moneta, ogni pane à* 300. *poveri della detta Città di Genova designati per li MM. Protettori*; Quæ quidem conclusio pluribus authoritatibus fuit stabilita per MM. Scribentes pro Illustrissimo Officio Pauperum, *ex Bart. in dicta l. mulieri, & Titio, Honded. cons.*64. *lib.*2. *n.*7. *Rocc. disputat. jur. cap.*52. *n.*25., *Casanat. cons.*47. *n.*71. 74. *& seq. cons.*53. *n.*47. *Altograd. cons.*88. *n.*15. *seq. lib.*1. *cum aliis*.

Non obstat inquam hæc conclusio, quæ cum Superiori coincidit, quia si verba concinnarentur juxtà modum proximè descriptum res careret omni difficultate. Nos vero debemus interpretari testamentum juxtà literam à testatore expressam, non autem aliquid, vel minimum variare, aut superaddere, hoc enim esset alterare substantiam, non explicare, quod nullatenus est permissum
46 *Rot. dec.*320. *n.*71., *& seqq. par.*9. *tom.*2. *& dec.*283. *n.*14. *&* 15. *par.*17. *rec.*

Imò & conclusio prædicta limitatur ab altera regula, quod relatio fieri debet ad proxima, & ad personas, quæ immediatè, & ultimo loco fuerunt nominatæ,
47 *Altograd. cons.*60. *n.*40. *lib.*1. *Rocc. disput. jur. cap.*104. *n.*15. *&* 16. *Rot. dec.*232. *n.*11. *cor. Card. Cels. dec.*559. *n.*5. *dec.*692. *n.*18. *par.*18. *tom.*2. *rec.* Vnde cum illa verba, *per li MM. Protettori*, immediatè connectantur verbo, *Segnalados*, illud tantum determinat exclusa quacumque relatione ad remota.

Et ulteriùs reflectendum est, quod Protectores in hac parte testamenti non sunt vocati principaliter ad aliquid pe-

ra-

ragendum, sed primario vocantur Pauperes cum illa qualitate, quod sint de nominatis à Protectoribus, unde Protectorum mentio potius est facta incidenter, quàm essentialiter, & potius ad distinguendum de quo genere deberent esse pauperes, quibus panis esset distribuendus, verba enim potiùs accipiuntur
48 demonstrativè, quàm taxativè *Saminiat. controv.91. n.4. tom.1. Bonden. collect.7. n.28. vol.2., Rot. dec.220. n.16. post Torr. de pact. futur. success.* Principaliter autem in ea oratione est Pauperum designatio, Protectores verò nominantur ad denotandos Pauperes ab illis designatos, unde ratio intelligi debet relati ad causam expressam, & secundum id, quod princi-
49 paliter in oratione positum est *Mandell. Alb. consf.51. sub n.22. lib.1., Andreol. controv.147. n.12., Merlin. dec.455. n.11. & dec.564. n.3. dec.66. n.9. par.13. & dec.102. n.2. par.15. Angel. Rdolf. allegat.113. n.16. & 51. D. Palm. Nep. allegat.347. n.10., Otthobon. dec.44. n.18.19. & seqq. Pentinger. dec.210. n.20.*

Et quamvis ultrà regulas generales adduceretur uti punctualis doctrina
50 *Imol. in l. Centurio ff. de vulgar. & pupillar. n.20. & in cap. Raynutius n.185. & seqq. de testament.* ubi tenet, quod si testator dicat: *Volo bona mea vendi, & pretium eorum dari Pauperibus per meos Fideicommissarios, ly per meos Fideicommissarios refertur etiam ad bona mea vendi* juxtà opinionem *Bart. in d. l. Centurio n.24.*, & in alia hypothesi: *Volo bona mea vendi, & pretium distribui inter Pauperes eligendos, sivè quorum electio fiat per meos Fideicommissarios*, determinat dictam clausulam per meos *Fideicommissarios* referri tam ad venditionem bonorum, distributionem pretii, quàm ad electionem Pauperum ex *Aretin. in dicta l. Centurio n.9. & 10., Bolognet. in eadem l. Centurio n.199. & n.200.* ubi quod virtute dictæ clausulæ *per meos Fideicommissarios* ipsi Fideicommissarii videntur vocati ad omnes dictos tres actus, quam doctrinam sequuntur *Ludovis. dec.132. n.5. & seqq., Repetita dec.94. n.3. par.2. rec.*, idque etiam tenet *Bart. consf.54. n.4. vol.1. & in tractat. Minorit. lib.3. cap.5. per tot., Merlin. dec.564. n.56. dec.581. n.4. & 5. Peutinger. dec.201. n.4. & seqq.*

Nihilominus authoritates prædictæ potius videntur assistere Executoribus,
51 quorum favore dicitur *mentem testatoris fuisse, quod omnia explicarentur per suos Fideicommissarios, & sint executores totius voluntatis testatoris, quasi non sit verisimile, quod voluerit implicari Episcopum in suo testamento, ut ait Bolognet. ibidem n.200.*, & successivè etiam ibidem *n.201.*, aliam distinctionem adducit MM. Fideicommissariis favorabilem, quando nempè agitur de Fideicommissariis male aptis ad negotiandum, ut sunt Monaci, quando autem agitur de Fideicommissariis ad negotiandum aptis, & ad alios actus in testamento deputatis semper pro Fideicommissariis resolvit.

Aliæ autem authoritates pariter loqui videntur in casu quò in testamento non fuerunt dati Executores, & Imola dicit in tantum competere Fideicommissariis etiam venditionem, & distributionem, in quantum testator dederat in testamen-
52 to Executores, & sic per eos fieri debere determinat. Idem dicit *Aretin. n.10., & Ludovis. d. dec.132. n.6. & 7. versic. & quia non fuit ad omnia, Bartol. verò in tractat. Minorit. quæst.5.*, determinat electionem fieri debere per talem fratrem, qui tamen non poterat in reliquis habentibus anexam pecuniæ distributionem Executoris Officium exercere *Merlin. d. dec.564.* loquitur de clausula in fine posita omnium præcedentium qualificatura, cui conclusioni suprà fuit data congrua responsio, sicuti etiam *in dec.581.* Denique Pauperibus nihil præjudicat splendor Exc. Fideicommissariæ, & memoria testatoris exemplo Ill. Magistratus Triremium demandatis Triremem instructam decorari illustri titulo Triremis Regiæ, cum, cum insignibus ejusdem Familiæ in puppi id, quod Ill. Magistratus non admisisset in sui præjudicium, si vidisset de hoc esse dubitandum, & ità &c.

Salva in omnibus DD. VV. Illustrissimarum, & Excellentissimarum benignissima censura, cui omnia humillime subiicio.

Dat. ex Studio meo *die 5. Julii* 1704.
DD. VV. Illustrissimarum, & Excellentissimarum.

Addictissimus Servus.
Vincentius de Marinis J.C.

In

In Genova 1702.

Finalmente à gloria di Dio reſta terminato il generoſo moltiplico inſtituito dalla Pietà del fù Sig. Tomaſo Raggi per il ſovenimento de Poveri di queſta Città, eſſendo arrivato al Capitale di ſc.104203. 19. 3. argento impiegati coll' annuo reddito di ſc.1435. — 5. come ſi diſtingue nel preſente calcolo.

Capitali		
ſc. 56459. 3. 8.	In la compra di noſtra Sig , che à 2., e un quarto per cento rendono ————————	ſc.1272. 11. 5.
ſc. 37806. 2. 8.	In Camera Eccellentiſſima à 2., e mezo per Cento rendono ————————	ſc. 945. 2. 6.
ſc. 6339. 12. 11.	Nel Monte nuovo, che à 2. 4. per cento. rendono ————————	ſc. 142. 16. 6.
ſc. 3100. — —	Nel Magiſtrato dell'Abbondanza, che a 2. per cento rendono ————————	ſc. 62. — —
ſc. 500. — —	Nel Magiſtrato del vino, che a 2., e mezo per cento rendono ————————	ſc. 12. 10. —
ſc.104203. 19. 3	Capitale — Frutto annuo ——	ſc.2435. — 5.

La ſpeſa quotidiana de pani 300. da ſoldi 2. moneta di Carcerario importa in ogni giorno lire 30., che rivengono all'anno di giorni 365. lire 10950. in quali à 4. 10. fanno ———————— ſc.2433. 6. 8.

S'avvanzano ſc. 1. 13. 9.

1702. *à 5. Maggio.*

Del frutto dell'anno ſcaduto 1701. ſi ſono acquiſtati li ſeguenti Capitali.

ſc. 2000. — —	Nel Monte nuovo à 2. 4. per cento.
ſc. 226. 9. 2.	In la compra à 2., e un quarto per cento.
ſc. 4870. — —	Frutti dell'anni 1702. 1703.
ſc. 17001. 7. —	Primo Capitale traſportato in conto à parte in la compera di noſtra Sig. in Camera Eccellentiſſima per la rinovazione, e mantenimento dello ſcaffo.
ſc.128301. 15. 5.	

E tutta ſuddetta ſomma di ſc.128301. 15. 5. ſi trova in teſta dell'Eccellentiſſimi, e Magnifici Fideicommiſſarj, & Eſſecutori Teſtamentarj del quondam Tomaſo Raggio.

THOMAM RAGGIUM

SPLENDORE NOMINIS, CLARITATE VIRTUTUM

MAJORUM ORNAMENTUM, POSTERORUM EXEMPLUM,

AD URBIS PRÆSIDIUM,

ET MARIS LIGUSTICI SECURITATEM,

AUCTA GENUENSI TRIREMIUM CLASSE,

QUIBUS ADDIDIT UNAM

AERE SUO SEMPER INSTRUCTAM,

AMPLIFICATA PAUPERUM ALIMONIA,

QUORUM TRECENTIS

IN SINGULOS DIES REFICIENDIS PANE

LEGATA PECUNIA MULTIPLICAVIT ANNONAM

PATRIÆ SUÆ

TERRA, MARIQUE BENEFICUM,

NE TOTUS INTER AGNATOS ESSE DESINERET,

QUI SEMPER ESSET TOT LITORIBUS PRÆSENS,

TOT PER URBEM VIVERET IN EGENIS

JOANNES ANTONIUS RAGGIUS

HÆRES

HOC ÆTERNUM SPIRARE JUSSIT IN MARMORE.

ANNO MDCCII.



RI-

RISPOSTA

AL VOTO

DEL M. VINCENZO DE MARINI

Nella Causa della distribuzione delli trecento Pani Lasciati àtrecento Poveri ogni giorno

DAL FU' M. TOMASO RAGGI.

SUMMARIUM.

1 *Executio alicujus legati ubi non est specialiter alicui commissa, spectat ad executores universales, vel ad haredem.*

2 *Verba ampla, & generalia debent comprahendere totum id, quod est aptum comprahendi sub eorum generalitate.*

3 *Electio, & nominatio distinguuntur inter se, & alicui potest competere facultas nominandi, alteri eligendi.*

4 *Testatoris omnis dispositio prasumitur facta ob justum, & honestum finem.*

5 *Verisimilis voluntas Testatoris multum est efficax in ultimis voluntatibus.*

6 *Verba prateriti temporis non debent extendi ad tempus futurum.*

7 *Legatum ubi est pradium, vel redditus ad distribuendum panem pauperibus, ipsummet pradium, vel redditus pauperibus debetur, secus ubi sit legatus panis, & n.20.*

8 Textus in l. si quis ad declinandum §. Ubi autem C. de Episcop., & Cleric. *declaratur.*

9 *Executio piorum legatorum, tamquam materia mixti fori spectat ad Episcopum, vel ad Magistratum sacularem.*

10 *Intellige, ubi non est datus hares universalis, vel Executores.*

11 *Amplia etiam in legatis factis in redemptionem captivorum, eorum enim executio spectat ad Episcopum, ubi non est datus à Testatore executor.*

12 *Episcopo spectat executio, eo solum casu, quo pauperes sunt haredes instituti, secus ubi eis est relictum legatum.*

13 *Episcopus, aut Judex Laicus ad hoc ut ob negligentiam haredis, vel executorum possit se intromittere in executionem legatorum requiritur interpellatio.*

14 *Executorum facultas ex testamenti verbis debet deprahendi, & quod ipsis non est specialiter commissum, extitit extra eorum jurisdictionem, & administrationem.*

15 *Verbum,* omnes, *tamquam universale omnia comprahendit, & nihil excludit.*

16 *Episcopus, & Judex laicus possunt curare, ut ab harede, & executoribus impleantur disposita per Testatorem.*

17 *Testator ubi ordinavit quod sua bona vendantur, & pretium distribuatur pauperibus eligendis per fideicommissarios, fideicommissariis spectat sola electio, non autem distributio.*

18 *Facultas nominandi est penitus distincta à facultate exequendi, & una data, altera non intelligitur concessa, & n.19.*

20 Textus in l. donationes §. Species ff. de donat., *declaratur.*

21 *Item* text. in l. 4. ff. de aliment., & cibar. legat.

22 *Item* text. in l. penult. §. Qui fratres sui ff. eodem.

23 Bartol. in d. l. donationes §. Species, *declaratur.*

24 Castrens. in l. cum hi quibus n.11. ff. de transact., *declaratur.*

25 Jacobus de Aren. in d. l. donationes §. Species *declaratur.*

26 Corduba à Lara in l. si quis à liberis §. Sed si filius ff. de liber. agnoscend. *declaratur.*

27 Natt. consf.211. n.16. & 17. *reprobatur.*

Ve-

29 Vela differt. 47. n. 16. & 17. *declaratur*.
30 *Sententia non afficit eos, qui in Iudicio non interveneruant*.
31 *Actio procurandi executionem piorum legatorum est popularis, & cuique de populo competit*.
32 *Accessorium sequitur naturã sui principalis*.
33 *Discretiva locutio à Testatore adhibita, est efficax argumẽtũ diversa volũtatis ipsius*.
34 *A legatis etiam piis detrahi debent expensa necessaria pro eorum executione*.

ARGUMENTUM.

Ista allegatio continet reprobationem præcedentis voti, & responsionẽ omnibus rationibus in eo deductis.

Initium Sapientiæ Timor Domini.

TRe Articoli, ò vero inspetioni contiene la relatione, ò sia Uoto esibito dal Signore Consultore all' Eccellentissima Camera nella causa vertente tra l' Illustrissimo Offitio de poveri, e l' Eccellentissima Commissaria del testamento del gia Magnifico Tomaso Raggio di gloriosa memoria.

L' una è se la precisa elezzione delli 300. poveri, alli quali si devono dare li pani da due soldi ogni giorno, secondo la disposizione testamentaria di detto Magnifico Raggi, deva farsi dal detto Illustrissimo Offitio, ò vero dall. Eccellentissima Commissaria, ò siano Esecutori del detto Testamento.

La seconda sì è, à chi delli medesimi spetti la fabricatione del pane.

La terza è, à chi dell' istesse parti incumba la distribuzione del detto pane.

Circa la prima, e seconda il Signore Consultore è stato di sentimento, che l' una e l' altra spettino all' Illustrissimo Offitio de poveri, ad esclusione de gl' Esecutori, e quanto alla terza hà creduto dover spettare all' Eccellentissima Esecutoria.

E se bene per sostenere il suo sentimento hà il Signore Consutore addotte più, e diverse ragioni, e motivi, massime circa il secondo Articolo, mentre nel primo più tosto lo suppone per chiaro, che tale sì avenga à dimostrarlo.

Pare però, che in tutti i tre gl' Articoli assista la ragione all' Eccellentissima Esecutoria, come à pieno si farà constare con dimostrare l' insussistenza dei fondamenti portati dal Signore Consultore nelle parti del voto à noi contrarie.

Devonsi però in primo luogo premettere le parole precise del nostro Testatore nella deputatione delli Esecutori, che sono.

E per compire, & eseguire tutto il contenuto in questo mio testamento, o memoriale, o memoriali, à cui mi referisco, nomino per miei fideicommissarii NN. à tutti quali dò poter compito, che in tal caso si richiede per compire, & esequire tutto il contenuto di questo Testamento, così in Genova, come in ogni altra parte, dove si offerisca necessità, e supplica tutti li suddetti miei fideicommissarii testamentarii, faccino compire questo mio Testamento, & ultima mia volontà con tutta la brevità possibile, come di tutti cõfido.

La seconda premessa è che nel caso nostro dura, e continua tuttavia la fidecommissaria, il che si prova non solo per deliberationi del Serenissimo Senato, le quali hanno forza di legge, ne possono impugnarsi, ma anco per l' osservanza susseguita, mentre per un corso di tanti anni sempre, e continuamente per l' istessi Esecutori si sono fatti gl' investimenti di tempo in tempo de gl' avanzi à favore di detto multiplico.

Ne sopra questa premessa fà d' huopo estendersi, mentre viene ammessa, anzi espressamente comprobata nel Uoto à noi contrario *fol.* 5. §. *Quibus tamen non obstantibus*, e nelli paragrafi susseguenti.

Il terzo premesso si e la conclusione ricevuta communemente da Dottori, che quando dal Testatore non è deputato alcuno specialmente per l' esecutione di qualche legato, ò sia profano, ò sia pio
1 eccettuati quelli fatti per il riscatto de Prigioni l' esecutione spetta, ò alli Esecutori universali lasciati dall' istesso Testatore, ò vero all' erede deputato dalla legge, ò dalla presunta volontà del Testatore per esecutore secondo il Testo nella *l. Alii hæredes ubi Torre in verbo non possit ff. de aliment. & Cibar. legatis l. Lucius §. Titia ff. ad Trebellian. Baldus in l. si quis ad declinandum n.* 10. *versic. sed juxta hoc quaeso ponamus Cod. de Episcop. & Cleric. Jas. in l. Centurio n.* 42. *in medio ff. de vulgat. & pupillar. Covarruu. de executori*

ultimar. volunt. cap.3.n.10. & n.11. Sanchez. conf. moral. lib.4. cap.1. dub.43. n.1. D. Altograd. sen. Praeceptor meus consf.73. n.1. & seqq. vol.2. Amostaz. de causis piis lib.1. cap.12. n.15. Sabell. in summa libera E in verbo Executor n.12.

Fatte donque queste premesse molto opportune, per quello che si dirà in appresso, e venendo all'esame del primo Articolo, ò sia Inspettione: Nel Voto contrario con brevi periodi, si dice che dovendosi prima nominare i Poveri, e destinarsi che si faccia il Pane, ò che si distribuisca; onde sempre che i Poveri sono descritti nel Catalogo; veramente sono designati dalli Signori Protettori, resta adempita la volontà del Testatore, che hà espressamente concessa all'Illustrissimo Offitio la designatione, di modo che alli Esecutori non è stata concessa facoltà alcuna di nominare, ò eleggere acciò non s'ingeriscano in quelle cose, che dal Testatore sono state specialmente ad altri commesse.

E da queste premesse si conclude, che la piena facoltà di designare i Poveri, alli quali si deve distribuire il pane compete a detto Illustrissimo Offitio, e che non si deve restringere una tal facoltà, che il Testatore hà conceduta senza alcun limite, e liberamente.

Queste sostanze, e conclusioni in gran parte non solo s'accordano, mà giovano mirabilmente alcune di esse al nostro intento, e si retorquono *ad hominem* contro l'istesso Voto.

S'ammette che prima di farsi il Pane, e di distribuirsi, si deve fare l'elettione e si soggionge, che fà mirabilmente à nostro favore, quella propositione susseguente portata nel Voto, con quelle precise parole.

Quoties enim pauperes descripti sunt in Catalogo, verè sunt ab Illustrissimis Protectoribus designati, & sic impleta est Testatoris voluntas, qui expressè designationem Illustrissimo Offitio commisit.

Mentre si è detto, e si dice, che le parole del nostro Testatore; *per poter dare ogni giorno trecento pani à trecento poveri della Città di Genova nominati dalli MM. Protettori di essi* propriamente, e senza alcuna violenza si verificano sempre, che dalli Esecutori si fà l'elettione delli trecento Poveri, di quelli che sono in maggior numero nominati, e descritti nel Catalogo, che si forma da detto Illustrissimo Offitio mentre che sempre, e quando la distributione del sudetto pane si fà dalli Esecutori à quelle persone, che in numero molto maggiore vengono dal suddetto Offitio de Protettori de' Poveri descritte nel Catalogo, che fanno di tempo in tempo de' Poveri per habilitarli alla dispensa dell'elemosine del pane; si adempisce non solo la mente del Testatore, mà si verificano le sue parole, che la distributione del pane si faccia alli Poveri nominati dalli MM. Protettori di essi.

Onde verificandosi in tal caso le parole non si deve recedere dalla dispositione di ragione; secondo la quale, come sopra si è dimostrato nel terzo premesso, resta, ò all'erede, ò all'Esecutore appoggiata l'esecutione di ciò, che ad altri non è stato specialmente commesso; ne in fatti sussiste, che sia stato ciò specialmente dal Testatore commesso ad altri: come si dice nel voto; Poiche il Testamento non dice altro se non che il pane si dia a trecento Poveri nominati dalli Protettori de' medesimi quali parole verificandosi nel numero delli 1300. descritti dall'istessi Protettori, e registrati nel loro Catalogo, non devono estendersi à togliere trà li nominati da detti Signori Protettori quell'elettione, ò sia preelettione, che compete all'Esecutori per dispositione di ragione, e per l'ampla facoltà datali dal Testatore, di eseguire tutto ciò che da lui era stato ordinato, le quali parole essendo ample, e generalissime, devono intendere, e comprender tutto ciò, che si comprende, & è
2 atto comprendersi sotto la loro generalità *l. 1. §. Generaliter ff. de legat.* 1. *Bonden. collect. leg.38. n.208. vol.2. Rot. dec.16. n.7. par.18. tom.1.*, e che siano due cose frà di loro distinte il nominare, e l'eleggere, e che à uno possa competere la facoltà di nominare, & all'altro di elegge-
3 gere, lo dice il Baldo *in l. si ad scribat. n.1. vers. ita nota C. de appell. cum aliis apud Barbat. de divis. fructuum par.1. cap.16. n.16. & n.20.*

Mà in oltre dovendosi, quando anco l'affare fosse ambiguo, come non pare, ri-

ricorrere alla verisimile mente del Testatore disponente questa assiste totalmonte all' Eccellentissima Esecutoria.

E verissimo, che il Testatore può delle cose sue disponere, come vuole, mà è anco verissimo, che tutte le ordinationi del medesimo si devono presumere fatte
4 con qualche giusto, & onesto fine *l. Lucius* 2. *ff de hæredib. instituend. Cardinalis Mantica de conject. ultimar. volunt. lib.*3. *tit.*2. *n.*5. *& lib.*6. *tit.*14. *n.*4. *&* 5. *Beniell. consf.*69. *n.*42.

Che i poveri alli quali si deve giornalmente dispensar questo Pane, siano di quelli approvati, nominati, & descritti dall'Illustrissimo Offitio, hà con se il fondamento di ragione; Perche per fare il suo Catalogo de Poveri, che devono ammetterst all' elemosina del Pane pigliandosi da detto Offitio le necessarie, e sincere informazioni prima di registrarli in detto rollo, con ragione il nostro Testatore volle assicurarsi, che quelli, à quali doveva farsi la distributione del Pane fossero Poveri, e che la connivenza, ò parzialità de gl' Esecutori non potesse pregiudicare alla sua intenzione.

Mà che poi trà li Poveri descritti, disegnati, & arrollati dal detto Offitio in numero tanto superiore alli 300. da lui destinati, si dessero più ad uno, che all' altro, ciò certo niente poteva importare al Testatore, l' intentione del quale fù di sollevare con detto Pane trecento persone veramente povere: Ne meno questa preelettione di trecento Poveri trà l' numero di 1300. già descritti, e segnati porta, ò può portare alcun vantaggio all' Illustrissimo Offitio, anzi un grand' incommodo in dover dare il pane, ò sempre alli medesimi, ò variare, & ogni quanto tempo, il che non poteva portar, che molestie alli Signori Protettori, occupati in tant' altri affari appoggiati al loro ministero, dove per lo contrario facendosi da gl' Esecutori la preelettione delli trecento trà il numero maggiore disegnato, e nominato dall' Illustrissimo Offitio, si sodisfa all' intenzione del Testatore, che il Pane sia distribuito frà persone veramente povere: e per contrario non si toglie lo jus che di ragion commune, e per l' ample parole del Testatore compete all' Esecutori, e quello jus onorifico, che resulta dalla libertà di poter trà il numero tanto maggiore de i destinati dall'Illustrissimo Offitio, eleggerne a loro piacere trecento: Onde il nostro Testatore, che con una primogenitura si pingue ha voluto onorare e render conspicua la propria famiglia, e con lasciti tanto conspicui render anche ne secoli futuri celebre il suo nome non si deve presumere habbia in questo legato voluto privare l' erede, che pure fù lasciato per uno de gl' Esecutori di questa honorificenza da conciliarli l' affetto, e benevolenza, e da render sempre vivo il nome del Testatore in una così riguardevole elemosina: come benche al solo effetto della distribuzione si pondera nel voto contrario *fol.*24. §. *Quibus accedat*, quali ragioni tanto più efficacemente militano nella preeletione delli 300. poveri trà il numero maggiore de nominati dall' Illustrissimo Offitio, quanto che questo è un atto honorifico, è che hà annessa qualche specie di giurisdizione, e almeno d' arbitrio, dove la sola, e mera distribuzione, alla quale si restringe il Voto, separata dall' antecedenti, è un atto puramente servile, e di niuna honorificenza, come evidentemente dal fatto resulta.

Saggionge, oltre la verisimilmente del nostro Testatore, la quale nell' ul-
5 time volontà è di molta efficacia, *Mantica de conject. ultim. vol. lib.*3. *cap.*1. *n.*1. *Add. dec.*262. *n.*126. *par.*8. *Conciol. allegat.* 45. *n.*20. *& n.*21. *ego ipse in mea Allegat.* 195. *n.*21. *tom.*2. *& allegat.*362. *n.*8. *& allegat.*377. *n.*6. *tom.*4.

Le parole stesse riguardanti il tempo passato, non il futuro, ivi, Nominati dalli MM. Protettori di essi le quali potendo ottimamente verificare in quei poveri, che al tempo del fatto multiplico fossero stati nominati, ò disegnati dalli Signori Protettori; Non devono
6 estendersi al tempo futuro, & interpretarsi come se si fosse detto da nominarsi pro tempore dalli Signori Protettori, *Curt. Jun. consf.*277. *n.*11. *Gratian. discept. For. cap.*497. *n.*12. *&* 21. *Antonellus de Tempore legali lib.*1. *cap.*7. *n.*1. *& n.*4. *Rot. dec.*202. *n.*20. *par.*18. *ac dec.*521. *n.*8. *par.*19. *tom.*2.

E benche con quello, che fino ad' ora

si è detto in questa prima Inspettione, si venga anco in necessaria consequenza à togliersi ogni difficoltà, anco nella fabbrica del pane, che è il secondo Articolo: Ad ogni modo per far chiaramente constare l'insussistenza di detto Voto, benche *ad abundantem*, si soggionge che quando anco la nomina speciale delli trecento Poveri tocasse alli MM. Protettori, il che totalmente si nega, in ogni modo mai si potria dire conferita alli medesimi la facoltà di fabbricare il Pane.

Si dice nel Voto contrario, che per determinar quest' Articolo si deve ponderare, se è stato lasciato il moltiplico, ò rendita alli Poveri; ad effetto di fare il pane, ò vero se è stato legato l'istesso pane; Poiche nel primo caso dice, che l' Offitio de Poveri può intentar l' attione d'esigere il danaro legato, e conver-
7 tirlo in quell' usi nelli quali è stato destinato dal Testatore, adducendo il Testo *nella l. Si quis ad declinandum* 49. §. *Ubi autem, & ivi il Baldo C. de Episcop. & Clericis*.

Ma prima d'esaminare qual membro di detta distinzione s'adatti al caso nostro, io dico, e mi pare se non m' inganno di dirlo con fondamento, che ancor che fossemo nelli termini, quali suppone il Signor Consultore, ad ogni modo non si potriano applicare le authorità da lui addotte.

Poiche tanto il Testo *nella l. si quis ad declinandum* §. *Ubi autem*, quanto il Baldo nell' esplicatione di detta legge parlano in caso, che li Poveri sono generalmen-
8 te, e senz' altra particolare specificatione scritti eredi, e dice il Testo, che tale eredità devesi all' Ospedale di quella Città dove è fatto il Testamento, e che se vi sono già Ospedali, devesi l' eredità à quello di essi, che è il più povero à dichiaratione del Vescovo.

Onde parlando il Testo nel caso, che i Poveri sono instituiti eredi, e in tali termini pure fermando le propositioni il Baldo, quale al *n*.4. dice.

Septimo nota in §. *Ubi autem indistinctè, quod quando pauperes sunt in genere haredes instituti tres sunt casus*.

. Non si può dalla disposítione del sudetto Testo, e di quanti Authori hanno scritto sopra il medesimo, inferire alla nostra disposizione, & al caso nostro, nel quale à Poveri è stato lasciato un legato particolare di pane in un Testamento, nel quale vi è l' instituzione di persona particolare in erede universale; e vi è la deputatione di più Esecutori, con precisa facoltà di esequire, e far esequire tutto ciò, che dal Testatore si è ordinato: nelli quali termini non hò saputo fin' ora ritrovar Dottore che fermi, che l' Esecutione spetti al Vescovo, ò Magistrato secolare, essendo questa materia di misto
9 foro, come si ricava dal Testo *nel* §. *Si quis adificationem Authent. de Ecclesiasticis Titulis Belluga in speculum Principum rubr.* 17. §. *Videamus n*.4. *Molina de Justitia, & Jure disput*.250. *in principio* §. *Quo verò ad Judices saculares, Oliva de foro Ecclesia par*.3. *quast*.35. *n*.1.

Mà come sopra si e provato, l' esecuzione anco de legati Pii spetta all' erede, ò Esecutori, come oltre gl' Authori sopra allegati prova il Mantica *de con-*
10 *jectur. ultimar. volont. lib*.3. *tit*.1. *n*.22. e vi è Testo chiaro *nel cap. nos quidem* 3. *de Testament*.

E benche da questa regola s' eccettui
11 il legato fatto *pro redimendis captivis*, ciò però procede quando nel Testamento non è dato alcuno Esecutore, come prova il Mantica al detto *n*.22.

Et in termini puntuali, che all' hora solo il Vescovo possa ingerirsi, quando i Poveri sono instituiti eredi, non già quando è stato à medesimi lasciato un le-
12 gato, lo dice il Bartolo *nella l. Centurio n*.23. *vers. nec obstat quod Episcopus ff. de vulg. & Pupill.*

E se bene è verissimo, che in caso di negligenza dell' erede, ò Esecutori tanto il Vescovo, quanto il Giudice Laico può intromettersi: ciò però non s' adatta al caso nostro, mentre non solo non si può considerare alcuna sorte di negligenza,
13 ma secondo le regole di ragione, anco in caso che questa concorra; deve precedere l' interpellatione *Barbos. de universo Jure Eccles. lib*.3. *cap*.27. *n*.31. & *n*.34. *Tomasius noster de executorib. ultimar. volunt. tit*.2. *cap*.1. *n*.32. *Amostaggus de causis Piis lib*.1. *cap*.12. *n*.19.

Se donque il caso nostro è in un Testamento, nel quale si è instituito il suo erede: e sono stati deputati Esecutori con

con ordine, e facoltà d' esequire, e fare esequire compire tutto quello, è stato ordinato dal Testatore, non pare che assista la dispositione di ragione per dar l' amministrazione di questo multiplico alli Signori Protettori; Poiche come sopra si è detto, questo hà luogo, ò quando li Poveri sono stati instituiti eredi, ò che non vi sia Esecutore; onde è necessario ricorrere alla disposizione del Testatore, dalla quale risulti, che l' amministrazione di questo multiplico sia stato dato alli MM. Protettori, il che dir non si può nel caso nostro, mentre come di sopra nella prima Inspezione si è dimostrato, ne meno l' elezzione precisa è commessa alli detti MM. Protettori. Mà quando questa per impossibile si potesse dire à loro commessa, non può estendersi ne alla panizazzione, ne alla distribuzione, delle quali non si legge data ad essi la facoltà, & essendovi nel caso nostro è l' erede è gl' Esecutori generalmente deputati, per compire, & esequire tutto ciò, che è stato dal Testatore ordinato, se si pretende particolarmente commessa la sopr' intendenza di questo affare al suddetto Magistrato, devesi ricorrere alle parole precise del Testamento; e quello che al medesimo non si legge specialmente commesso, devesi reputata fuori della loro giurisdizione, & amministrazione,
14 come in più forti termini dicono *l' Ancharan. nel suo consf.84. n. 2. Lancellot.Gallia consf.120. n.5. Capicius Galeott. consultat. 32. n.1. tom.2. D. Altograd. sen. consf.73. n.6. & n.7. vol.2. Venturin. consf.10. n.25. lib.2.* E s' ammette anche questa propositione nel Uoto contrario *nel §. Distributio denique*, *e nelli §§. Sequenti fol.13.*

Ammesso dunque *per modum suppositi*, ma non mai accordato, anzi espressamente impugnato, che la proprietà di questa rendita fosse stata lasciata à poveri, non però da ciò ne risulterebbe, che alli Protettori de medesimi ne toccasse la fabricazione; e distribuzione, poiche di ragione ciò non gli compete (benche il contrario si supponga nel Uoto) quando si tratta di legato particolare, e che vi è l' erede, e vi sono gl' Esecutori deputati dal Testatore per compire, e mandare ad esecuzione tutte le cose ordinate dal Testatore, la qual formula di parlare
15 equipolle ad una special deputazione à tutto l' ordinato, mentre l'universalità di detta parola *tutti* comprende specialmente ogni cosa, e niente esclude *Barbos. de diction. usufrequen. dict.241. n.3. & n.6. Cyriac. controv.81. n.6. Marotta discept. Forens. cap.15. n.23. & seq. Rota Romana coram Bichio dec.7. n.7. ac dec.40. n.6. & par.14. dec.295. n.10. & par.17. dec.227. n.11.*

Ne potrà mai monstrarsi, che detti MM. Protettori habbiano facoltà d' ingerirsi nell' aministrazione di quei legati Pii, che sono stati lasciati ne Testamenti, dove vi è l' erede, ò Esecutori, alli quali di ragione spetta l' esecuzione anche de legati Pii, come sopra si è dimostrato.

Et ad summum potria pretendersi, che il detto Offitio come Protettore de poveri potesse procurare, che dall' erede fosse adempito quanto dal Testatore è stato ordinato, come pure ciò è lecito al Vescovo, & al Giudice laico *Rota coram Seraphino dec.1048. n.3. D. Altograd. sen. consf.73. n.10. vol.2.* il che non hà alcuna connessione con l' amministrazione, come chiaramente apparisce.

Non competendo donque di ragione tal facoltà alli MM. Protettori, devesi, come sopra si è detto ricorrere alle parole del Testamento, nelle quali mai non si legge data una tal facoltà, mentre am-
16 messa *per falsam hypotesim* la nomina nel modo preteso dalli MM. Protettori, non per questo si potria inferire alla distribuzione del pane, ò sua fabricazione, che è una cosa totalmente diversa, e distinta, & in questa materia la facoltà data dal Testatore deve restringersi à ciò che specialmente è espresso, ne estendersi in modo alcuno, onde in un caso simillissimo, se il Testatore hà ordinato, che li suoi beni si vendano, e che il prezzo si distribuisca trà i poveri da eleggersi dalli suoi fideicommissarii, dice il Bartolo, che alli fideicommissarii appartiene la sola elezione, e che quelle parole *per meos fideicommissarios*, si riferiscono solo al participio *eligendos*, e che la vendita, e distribuzione appartiene, à chi tocca di ragione, e non già alli fideicommissarii, e l' oppinione del Bartolo reprovati i contrarii vien seguitata dallo Jas. nella
17 suddetta *l. Centurio n.42. & dal Rayn. nel suo*

suo conf.4. n.76. vol.3. e dal. Parif. conf.L4. n.52. vol.3.

E che la facoltà di nominare sia del tutto distinta dalla cura di esequire, di modo che data l'una, l'altra non s'intenda ooncessa, la prova con l'autorità
18 di molti Dottori *l' Altogrado sen. nel. suo cons.73. n.8. vol.2.*

Come pure conferisce à questo proposito quella conclusione fermata da Autori classici cioè che la nominatione de poveri, alli quali si deve fare la distribuzione d'ordine del Testatore, è una sostanza del tutto diversa dall'istessa distribuzione, e dall'esecuzione dell'ordinato dal Testatore, benche deva di necessità precedere all'istessa esecuzione, co-
19 me dice il *Diana par.8. tract.5. de Executorib. ultimar. volunt. resolut.13. in fine* in quelle parole.

Ac pro inde electio prærequisita est ad executionem, sed nullo modo pars illius.

E l'istesso vien confermato da Castro Palao nella terza parte delle sue opere morali *disput.4. puncto 13. n.12. in fine.*

Queste ragioni, & autorità dimostrano, che quando anco si ammettesse, come s'impugna, che la proprietà di questa rendita fosse stata lasciata à poveri, ad ogni modo i MM. Protettori non potriano pretendere alcuno jus nella fabbrica del pane, poiche questa loro dal Testatore non è stata data, ne di ragione gli compete.

Ma non per questo si può ammettere in modo alcuno la propositione fermata nel Voto, che l'annua rendità sia stata à dirittura legata, e lasciata alli poveri, e non il pane.

Due fondamenti si deducono per comprovar quest'assonto.

L'uno si deduce dal Testo nella *l. donationes* §. *Species ff. de donat.*, *e nella*
20 *l.4. de aliment. & Cibariis legatis*, e da altre autorità, e particolarmente di Jacobo d'Arena *in dicta l.donationes* §. *Species n.1.*, *e del Natta nel cons.211. num.17. vol.1.*

L'altro fondamento si deduce da una sentenza data dal Serenissimo Senato, trà l'Illustrissimo Magistrato delle Galere, e detti MM. Protettori.

Ma per mostrar l'insussistenza del primo fondamento, è necessario precisamente ponderare, & esaminare le leggi, e Testi, che si portano in contrario per riconoscer se le parole de legati ivi fatti si adattino al caso nostro.

Il caso donque della *l. donationes nel* §. *Species*, e di fondi espressamente dati *ad usum*, come dice la Glossa nel summario, ivi.

Si res donatur ad usum, censetur donata proprietas, e si deduce dalle parole medesime del Testo, *Species extra dotem à matre filiæ dotis nomine viro traditas.*

L'altro Testo poi nella *l.4.ff.de Aliment. & Cibariis legatis*, parla in caso, che
12 erano state lasciate, e legate à liberti l'istesse possessioni ivi, *Dari volo mea prædia ad hoc, ut quaecumque vivente me acceperint constituantur eis cibarii, & vestiaris nomine.*

Onde essendo state lasciate ad essi le possessioni, di ragione conclude il J.C. *videntur mihi ipsa prædia esse libertis relicta, ut pleno Dominio hæc habeant, non per usufructum.*

E parimente in questi termini procede
22 l'altro Testo *nella l. Penult. incipit ad alimenta* §. *Qui fratres sui ff. eodem*, havendo ivi il Testatore espressamente lasciate le Vigne, benche poi v'aggiongesse, *at habeant unde se pascant.*

Baldo successivamente allgato *nella l.*
23 *Et in Epistola 22.n.4. Cod. de Fideicommiss.*, non dice cosa à proposito di quest'Articolo.

Bartolo in secondo luogo allegato *nella detta l.Donationes* §. *Species*, altro non dice se non che, quando si dona qualche cosa *ad usum*, pare che si doni la proprietà; Onde più tosto si ritorque, approvando poco doppo la distinzione, che appresso si porterà.

24 Il Castrense in terzo luogo citato *nella l. cum hi. quibus n.11. ff. de transact* non pare à me, che faccia in alcuno modo à nostro proposito, mentre queste sono le di lui precise parole.

Ulterius nota in §. *Si integra, quod si relinquitur certa quantitas, ut ex commodo ipsius se alat, non potest hæres dicere volo retinere quantitatem, & dare tibi commodum, scilicet tot. pro centenario quolibet anno, sed tenetur credere quantitatem legatario, intellige prestita cautione de restituendo, finita causa alimentorum.*

Il

Il che stà à dovere: Poiche in detto caso la pretenzione dell' erede, e direttamente contro il deposto dal Testatore, dove la nostra dimanda è totalmente indirizzata all' adempimento della volontà dell' istesso Testatore.

25 Ne segue in quarto luogo *Iacopo de Arena*, *nella detta l. Donationes* §. *Species*, quale così parla.

Argue ad eum qui dixit reliqum autem bonorum meorum sit penès tales meos Fideicommissarios, qui fructus, & redditus procurent, percipiant, & distribuant in egrotos, ut proprietas pauperibus sit relicta, & officium istorum designatum, ut supra de annuis legatis l. annua §. *Actia, nam tale officium est distributionis*.

Se è vera la proposizione, che il detto de i Dottori deve intendersi secondo le Dottrine, che allegano l' unico Testo addotto dal sopradetto Autore *nella l. annua* §. *Actia* non dice altro, se non, che gravando il Testatore il suo erede à dare della rendita de suoi granari dieci denari nel giorno della fiera al Sacerdote del Tempio, & à i liberti, che vi fossero, fù deciso che il suddetto legato era perpetuo, e che si doveva non solo à quelli che erano nel Tempio al tempo della morte del Testatore, ma anco à quelli che dopoi fossero sostituiti, ò sorrogati.

La disposizione del qual Tosto non solo non prova la disposizione portata da Jacopo d' Arena, ma non hà alcuna connessione nel caso nostro, nel quale non si revoca in dubbio la perpetuità del legato, ma solo la controversia si riduce da chi deva distribuirsi, e farsi il pane.

Oltre di questo il caso, del qual parla quest' Autore suppone, che i poveri siano gl' eredi instituiti, come si ricava da quelle parole *residuum bonorum meorum*, il che importa il titolo ereditario; Onde non essendovi erede, anzi essendo gli stessi poveri eredi, necessariamente appresso li medesimi doveva essere il dominio, mentre appresso gl'eredi è il dominio di tutti gl' effetti ereditarii il che non si applica al caso nostro, nel quale vi è l'erede universale, e il lassito alli poveri, è un legato particolare.

Il Corduba à Lara successivamente addotto *nella l. si quis à liberis* §. *Sed si filius*

26 *ff. de liber. agnoscend.*, al *num.* 11. esamina la questione se debba stare appresso l'erede, ò vero appresso del Legatario il denaro lasciato per alimentare certe persone, e doppo d'haver rapportato il contrasto d'opinioni fra Scevola e Pomponio finalmente al *n.* 13. detto Autore adduce per dar fine à tal controversia la distinzione di più usi de quali stà bene riferirne le parole precise.

Ipsa equidem distinctione componendam esse hanc controversiam puto, aut res haredi relinquitur, & rei ipsius fructus legantur ad cujuspiam alimenta, & in hac specie res manebit apud haredem, à quo fructus ad alimenta capiet legaturius, in hoc casu obtinet sententia Scevola in l. fundi Trebationi ff. de usufr. legat., & sententia Angeli. Aut pecunia legatur, ut ex usuris alatur legatarius, & mortis tempore restituat eam, in hac specie pecunia manebit apud legatarium l., cum ji §. *Si integra ff de transact. Aut pecuniam simplicitor alicui relinquit Testator, ut inde sepascat, & ad legatarium pertinet pleno jure l. Libertis ff. de alim. & cibar. legatis in hac specie obtinet Fulgosii sententia propterea, quod in proposito res ipsi legatario est relicta, & illa adjectio, ut ex usuris ejus alatur ad causam prelegandi non usumfructum constituendum pertinet l. Pen. in fin. ff. de alim. & cib. leg.*

Si vero pecunia sit relicta ad alimenta alicujus neque ipsi sit legata, neque haredi data, sed iis verbis relinquutur: ex usuris mille aureorum volo, ut alatur Antonius: hac pecunia neque apud haredem, neque apud legatarium manebit; sed idoneis hominibus collocabitur Judicis pracepto, ut ex usuris alatur Antonius, vedasi donque, che il Corduba parla in termini di legato di danaro, fatto *ad alimenta*, e però non applicabili al nostro caso, in cui si tratta di legato di pane; pure amesso anche, che il nostro legato sia di danaro, e non di pane, e che per appunto il Testatore habbia detto, che de proventi del multiplico si diano 300. pani, e che sia lo stesso che dire: *ex usuris mille aureorum volo, ut alatur Antonius*, secondo il caso figurato dal Corduba, quest' Autore conchiude, che il danaro non deva andare in man del Legatario, ne dell' erede, ma deve dal Giudice consegnarsi a soggetti idonei, acciò con li proventi il Legatario s' alimenti, perche non dovrà dirsi lo stesso

nel

nel caso nostro; e che perciò il danaro debba stare appresso li Essecutori testamentarii come vi è sempre stato, essendo soggetti più che idonei, ad esclusione del Magistrato, che è il Legatario in persona de Poveri.

Resta donque solo il Natta nel suo
27 *Consigl.*211. *al n.*16. *e n.*17. il quale più tosto suppone, che provi che sia stata lasciata la proprietà de beni; Poiche adduce solamente quella ragione, che prima sono specificati i beni, che i loro frutti, qual ragione è del tutto frivola, & insussistente: Non potendosi cavare frutti da beni, se prima tali beni non siano stati comprati; & il Testo *nella l. Donationes* §. *Species*, e l'altre autorità addotte dal Natta, parlano in caso, che prima furono lasciati i beni, che fosse fatta menzione de frutti, e rendite; Ma il Natta stesso conoscendo benissimo la debolezza di questa risposta, s' ingegna levare di mezo con altre più efficaci risposte l'obietto, come si può vedere *al n.*17. *versic. item est considerandum*, *&* *n.*18. *&* 19.

Ma quando ancora uno, ò un altro Dottore singolarmente havesse detto il contrario: è distinzione communemente ricevuta, che ad effetto di conoscere se siano legati i frutti, o la proprietà, si deve guardare se sia legata la cosa, o la possessione *ad usumfructum*, *vel alimenta*, & in questo caso si dice legata ancora la proprietà; ò veramente, se sono stati legati gl'alimenti, ò l'usufrutto *ex tali re*,
28 *vel prædio*, & all'ora si stimano legati i soli frutti, ò il solo usufrutto, come questa distinzione viene approvata dal Bartolo *nella l. Donationes* §. *Species n.*1. *versic. & semper inspicias ff. de donation.* quale vien seguitato dal Curtio Juniore *conf.*38. *n.*4. *lib.*1. *Honded. conf.*69. *n.*18. *&* *n.*36. *lib.*1. *Capyc. dec.*188. *n.*4. *Gratian. discept. forens. cap.*138. *n.*2. *& seqq. Castill. quotidian. Controv. lib.*1. *cap.*30. *n.*16. *Mantica de conject. ultim. volunt. lib.*9. *tit.*2. *n* 29. 30.31. *Surd. de Aliment. tit.*2. *quast.*1. *n.*24. *de Luca de legat. disc.*3. *n.*15. *Rota decis.*86. *n.*6. *&* *n.*7. *par.*6.

Che poi nel caso nostro si verifichi la seconda parte della sudetta distinzione, lo dimostra così chiaramente la lettura del testamento, che è superfluo il ripassarvi sopra.

E se bene nel Voto si procuri di dimostrare il contrario; Tutte però le riflessioni sono in fatto insussistenti: mentre nell'ordine della compra della rendita perpetua, e nel multiplico mai si vede fatta menzione alcuna de Poveri; Onde mai si può dire, che l'investimento sia stato lasciato à Poveri, ma del solo frutto dell'Investimento fatto, si devono dare li trecento pani a Poveri; Onde sempre sarà vero il dire, che la sola elemosina delli trecento pani il giorno da retrarsi dalli frutti del sudetto investimento è stata lasciata a Poveri.

E questa verità benche per se stessa assai patente, vien corroborata dall' istessa evidenza del fatto; mentre non solo il primo investimento delle lire sei milla, ma anche tutti gl'altri successivi investimenti in grandissimo numero eseguiti con con gl' avanzi della detta annua rendita, sono stati sempre fatti da gl'Esecutori, o siano Fideicommissarii del M. Tomaso Raggi nostro Testatore, e tutta via si vedono cantare in testa de medesimi; Onde non sò vedere come mai si possa pretendere, che il multiplico, e l' investimento da farsi siano stati lasciati alli Poveri.

Resta adesso da rispondersi all' auto-
29 rità del Vela *dissertat.*47. *n.*16. *e n.*17. *tom.*2. citata à parte nel Voto.

Mà la risposta si deduce dalle sue medesime parole, mentre dice *Domo per maritum uxori relicta ad fruendum*, *utendum*, *vel habitandum*, *censeri relictam proprietatem ad heredes transmissibilem*.

E benche anco ne suoi termini questa conclusione ammetta le sue difficoltà; onde il Senato in detto caso giudicò à favore de gl' eredi del Testatore, ad ogni modo per quello riguarda il caso nostro, si suppone dal Vela fatto prima il legato della Casa alla moglie, e poi soggionge la clausula *ad fruendum vel habitandum*, il che come si è detto non si può adattare al caso nostro, nel quale mai si è fatta menzione de Poveri, ne nel primo acquisto della vendita perpetua delle lire sei mila, ne nell' ordine delli successivi acquisti, e solo arrivato il multiplico al limite necessario, ordina che del frutto si dia un pane ogni giorno à trecento Poveri, come sopra si è detto, e come cosa assai chiara sem-

sempre oportunamente si replica.

Quanto poi al secondo fondamento dedotto dalla sentenza dell' Eccellentissimo Collegio del 1610. non si sà vedere à qual fine sia stato addotto, mentre in detto Giudizio non essendo intervenuto ne l'erede, ne gl' Esecutori del Testamento del M. Tomaso Raggi, non può contro di essi fare stato alcuno, secondo
30 le notissime regole di ragione *Menoch. cons.904. n.72. D. Altograd. senior. cons.99. n.33. & n.34. vol.1. Castill. quotidian. controv. lib.5. n.3. & n.4. Urceol. dec. Florent. & n.18. in fine.*

Oltre di che tal giudizio, e pendenza verteva unicamente sopra le lire mille, che giustamente erano destinate anteriormente, e p. elativamente à qualsisia altr' uso, per la reparazione della Galera, secondo le parole chiare del Testamento.

E se bene il Magistrato, ò siano gli MM. Protettori de' Poveri fecero la figura in detta causa, ciò però non li può dar ragione alcuna maggiore di quello porta la disposizione del Testatore, tanto più
31 che l'attione di procurar l' esecuzione de legati Pii si dice attione populare, e compete à ciascheduno del Popolo, & all' Economo, ò Offiziale, della Città, secondo il Testo *nell' Authent. de Ecclesiasticis Titulis §. Si autem hoc facere* in quelle parole.

Et ne pium defuncti propositum improba fraudatorum calliditate caletur, quicquid pro hujusmodi causa à testatore relictum fuerit, universi, qui id quocumque modo cognoverint, vel in viri clarissimi Rectoris Provincia, vel in Urbis Episcopi notitiam deferendi liberam habeant facultatem.

E lo fermano il *Tyraquello de Privilegiis Pia causa privileg.151. Mantica de conjectur. ultimar. vol. lib.8. tit.5. n.1.*

Ne à mio credere son degne d' alcuna riflessione l' enunciative contenute nella Relazione, che si dice fatta dal M. Stefano Lasagna; Poiche si tratta di semplici enunciative, emanate in una causa diversa, dove non intervennero li fidei-commissarii, ò sia Esecutori del Testamento.

Ne vale la conseguenza, che si come all' Illustrissimo Magistrato sopra le Galere, e stato fatto il legato delle lire mille annue, per la reparazione della Galera, così all' Illustrissimo Offitio de Poveri sia stato legata l'annua rendita per far il pane.

Poiche dalla lettera del Tstamento si riconosce chiara la diversità trà il legato per la fabbricazione della Galera, e per la dispensa del pane à Poveri: mentre nel primo caso si lascia, e commette la fabbricazione della Galera ad arbitrio del Magistrato, e si comincia il legato con dire, che si comprino sei mila lire di rendita perpetua per fabbricare una Galera, e doppo haver dato l'arbitrio all' Illustrissimo Offitio di farla fabricare, ò il secondo, ò il terz' anno, si soggionge.

E mia volontà è, che delle lire sei mila si applichino perpetuamente lire mille ogni anno per il riparo di detta Galera.

E se bene quì non vi è alcuna specificazione da chi devano spendersi dette lire mille; à favore però dell' Illustrissimo Magistrato può applicarsi il motivo, che la reparazione come accessorio secondo la verisimile mente del Testatore, dovesse farsi da quelli, alli quali era stata appoggiata la fabbrica, che era il prin-
32 cipale, essendo regola di ragione assai volgata, che l' accessorio deve seguitar la natura del suo principale, *cap. Accessorium de Reg. Jur. in 6. Nidus de regul. Jur. regula 42. n.1. Rot. nostra Lucana inter per me recollectas dec.57. n.8. par.1.*

Mà nella dispensa del pane à Poveri, mancano tutte queste circonstanze, Poiche non si fà menzione alcuna delli MM. Protettori de' Poveri se non in fine, e coerentemente alla parola, *nominati*; mà nel multiplico non si nominano mai; Onde rende inutile lo sforso, che si fà dal Signor Consultore per mostrare l' identità dell' uno, e dell' altro legato; mentre ciò non può seguire senza, ò levar qualche parola dalla prima parte - ò aggiongerne qualcheduna alla seconda.

S' aggionge, che per quanto à me vien supposto, l' Illustrissimo Magistrato sopra le Galere lascia l' amministrazione delle lire mille all' Eccellentissima Executoria, bastandoli che ogn' anno la Galera sia proveduta delli necessarii arnesi, e stivigli, per essere in stato di navigare, lasciandone per altro la provisione all'

Esecutori, Onde si ritorce tanto più efficacemente l'obietto, quanto che il legato per la fabbrica, ò reparazione, ò sia manutenzione della Galera, è concepito con forme tanto differenti da quello della dispensa del pane.

Sopra *il conf.* 3. *del Bartolo lib.* 1., io non mi diffondo, perche per conoscer che non s'applica al caso nostro, la semplice lettura è sufficiente; Poiche in detto caso gl'Esecutori erano in luogo dell'erede, & alli medesimi era stato dato special ordine di vender i beni, e distribuirne il prezzo à Poveri, *prout salubrius viderint convenire*, per valermi dell'istesse parole del Bartolo; Onde in questo punto non vi era occasione alcuna di controversia, ò alcun altro, che potesse pretendere d'haver l'esecuzione dell'ordinato dal Testatore

Tutto però, e quanto si è detto in quest' Articolo, mi dichiaro haverlo fatto *ex abundanti*, e solo per non tralasciarsi cosa alcuna dell'addotte nel Voto Poiche ammesso anco *per falsam hypothesim*, che la rendita fosse stata lasciata, e legata à Poveri, non per questo potriano gli MM. Protettori pretendervi nell' amministrazione alcuna ragione, fuor di quello gli fosse stato espressamente commesso dal Testatore, mentre vi è l'erede universale, e gl' Esecutoti deputati dall'istesso Testatore con pienissima facoltà di far esequire, e compire tutto l'ordinato da lui, alli quali di ragione spetta tale amministrazione, mentre dal Testatore non sia specialmente ordinato in contrario, il che non è nel caso nostro, come sopra si è dimostrato; e si corrobora quest' argomento con ponderare, che quando il Testatore hà voluto concedere qualche amministrazione alli detti MM. Protettori, l'hà individualmente espressa, come nell' elemosina delli scudi 500. dove hà detto.

Che li possino pigliare li Protettori detti Poveri, à i quali fosse il carico di essi.

Onde dove il Testatore non hà ciò espresso, si presume, che non l'habbia voluto, pigliandosi un efficace argumento dal discretivo modo di parlare usato
33 dal Testatore nell' istesso Testamento *Gratian. discept. Foren. cap.* 530. *n.*15. *& seqq. D. Manz. consultat.*288. *n.*62. *& dixi ego in mea allegat.*304. *n.*13. *& alleg.* 307. *n.*37. *tom.*4. *Rot. Rom. dec.*186. *n.*6. *& n.*7. *par.*17. *& dec.*260. *n.*27. *par.* 18. *rec.*

La riflessione, che gli MM. Protettori habbiano più facilità di poter far fabbricare il pane con minore spesa, per haver gia gl' instromenti necessarii, & i Forni.

Non pare sia d'alcun rilievo in un legato così qualificato, & onorevole, dal quale con poca diminuzione per una sol volta in niente vien pregiudicato alli Poveri; anzi con più vigilanza esequire si può il legato dalli Esecutori che sono sempre li medesimi, e di ragione è certa la propositione, che anco da' Legati pii devono detrarsi le spese necessarie per l'esecuzione del medesimo legato, come doppo *Jo: Andreã*, & altri; ferma il *Carpio de execut. Testament. lib.* 3. *cap.*8. *n.*37. *versiculo decima sexta conclusio*.

Concorrendo donque à favore dell' Eccellentissima Esecutoria e le parole del Testamento, e la verisimil volontà del Testatore, e la disposizion di ragione; Pare che si deva à favore dell' istessa risoluere; Tanto più che le ragioni portate nel Voto contrario circa il terzo Articolo dimostrano concludentemente l' insussistenza dell'istesso Voto nelle Patri contrarie, e massime nel secondo Articolo della Panizazzione.

E così sono di sentimento.

Girolamo Palma Nepote.

IN-

INDEX
RERUM, AC VERBORUM

QUÆ IN HOC DECISIONUM VOLUMINE CONTINENTUR

Prior numerus Decisionem, secundus numerum Decisionis, & tertius paginam denotat.

A

D 2 *An-*

Li-

C

E Nec

Clausulæ in specie.

Con-

 est

De-

Dos

Em-

F

INDEX

G

H

Hæ-

cem

can-

In-

In-

INDEX

Jura

L

M

N

O

P

Pro-

Q

R

Sen-

Statutum in specie.

Ta-

T

V

Verbum in Genere.

Verba in specie.

Usus-

FINIS.